نقابة المحامين

المحاماة

فهرست

السـنة العشرون

١٩٣٩ — ١٩٤٠

دار الطباعة المصرية
بشارع رشدى باشا (الساحة سابقاً)

بيان

جرينا فى ترتيب فهرست السنة العشرين للمجلة بجعلها على قسمين : قسم خاص بالابحاث القـــــانونية والمقالات ، والقوانين ، وقسم آخر يشمل أحكام محكمة النقض والابرام الجنائية والمدنية ومحكمتى استئناف مصر وأسيوط ومحاكم الجنايات والمحاكم الكلية والتجارية والمستعجلة وأحكام المحاكم الجزئية والشرعية والمختلطة بترتيب الحروف الأبجدية

وقد أعدنا تلخيص بعض الأحكام بما يتفق ونظام ترتيب الفهرست ليسهل الرجوع اليها وقت الحاجة . والله المستعان ؟

راغب اسكندر — محمود غنام

٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٠

أبحاث ومقالات

١ ــ اصدار الشيك إلى أجل والمادة ٢٣٧ ع . (لحضرة الأستاذ أحمد رمزى بك المحامى) ص١٣٤
٢ ــ الدعوى البولسية (لحضرة الأستاذ أحمد رمزى بك) ص ١٣٦
٣ ــ تعاصر النية مع الفعل المادى (لحضرة الأستاذ عبده حسن الزيات) ص١٤٢
٤ ــ أموال الدولة العامة والخاصة (لحضرة الأستاذ عبد العزيز سليمان القاضى) ص ٤٠٠
٥ ــ تغيير الدين أو الملة أو المذهب وأثره فى كيان الاسر (للاستاذ عزيز خانكى بك) ص ٨٥٨
٦ ــ التشريع والقضاء التجاريين (لحضرة الأستاذ محمد كامل أمين ماش القاضى) ص ٨٦٧
٧ ــ « واجب المحاكم فى قضايا الخبرة » حول المادة ٢٤٣ مكررة من قانون المرافعات (لحضرة الأستاذ أحمد زكى المحامى بالأوقاف) ص ٨٠٩
٨ ــ الوصية المستورة واشتباهها بعقود البيع والهبة (لحضرة الأستاذ عبد العزيز سليمان القاضى) ص ٧١٣

القوانين والمراسيم

٩ ــ قانون الأحكام العرفية (ص ١٥٢)
١٠ ــ مرسوم باعلان الأحكام العرفية (ص ١٥٥)
١١ ــ مرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ بتحديد أقصى الأسعار للأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية (ص ١٥٦)
١٢ ــ قانون المحاماة لدى المحاكم الأهلية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩ ص ٥٤٧ (مصدر بكلمة حضرة الأستاذ أحمد رمزى بك المحامى) ص ٥٤٥

المحاضرات

١٣ ـ قانون الدمغة لحضرة صاحب العزة حبيب المصرى بك (ص ٥١٩)
١٤ ــ النظام القضائى فى أرض الحجاز لحضرة الأستاذ محمود علام القاضى (ص ٨٧٣)
١٥ ــ مسائل الاحوال الشخصية فى مصر لصاحب العزة الأستاذ نصيف زكى بك القاضى الأهلى (ص ١٢٦٨)

المنشورات

١٦ ــ منشور لنقابة المحامين رقم ١ لسنة ١٩٤٠ خاص بحضرات المحامين تحت التمرين (ص٧١٧)
١٧ ــ كتاب دورى من سعادة النائب العمومى بشأن العمال العاطلين (ص ٧١٧)
١٨ ــ منشور للنقابة بخصوص طلبات تقدير الأتعاب (ص ٨٧٤)
١٩ ــ تعليمات مختلفة بخصوص رسم الدمغة لحضرة عبد المنعم أفندى بدوى الموظف بمحكمة مصر الأهلية (ص ١٠٤١)
٢٠ ــ منشور وزارة العدل بشأن دمغة صندوق معاشات حضرات المحامين (ص ١٠٥٠)

فهرست

أحكام محكمة النقض والابرام الجنائية والمدنية ومحكمتى استئناف مصر وأسيوط والمجالس الحسبية والمحاكم الابتدائية والمستعجلة والجزئية والشرعية ومحكمة الاستئناف المختلطة

(ا)

١ اب . رعايته على ابنه . مناطها .
(استئناف مصر — ٢ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٣٨٨)

٢ اب أجنبى . اختصاص المحاكم المختلطة اتفاقية مونترو
(مصر الشرعية - ٢ يناير سنة ١٩٣٨ ص ٦٩٦)

اب مصرى
(انظر احوال شخصية)

ابطال اجراءات وتسجيلات
(انظر نيابة عمومية)

٣ إبطال المرافعة . أمام الاستئناف . من الهيئة بأ كملها . شرط الحكم به . عند تخلف المستأنفين . الظرف القهرى .
(بنى سويف الكلية الاهلية — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٤٩٩)

٤ ابطال المرافعة . انطباق المادتين ١٢٤ و٣٦٦ من قانون المرافعات ، لا المادة ٣٠٠ من القانون المذكور
(استئناف مصر — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٥٦)

٥ إبطال المرافعة. بطلانها . تركها . التمسك بآثارها . من حق المدعى عليه ، التنازل عن التمسك بالبطلان . جوازه صراحة أو ضمنا . مدلول التنازل الضمنى
(الدلنجات — ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٠)

٦ ابطال المرافعة. مستأنف . عدم حضوره أمام قاضى التحضير . توجيه المستأنف لهذا الطلب ضده . إحالة القضية على الجلسة للفصل فيه . حضور المستأنف . رفضه
(قنا الاهلية — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٢٤)

ابطال المرافعة
(انظر اختلاس اشياء محجوز عليها)

اتجار فى مواد مخدرة
(انظر مشتبه فيه ، ووصف التهمة)

اتحاد الخصوم
(انظر قوة الشئ المحكوم فيه)

اتحاد ملة الخصوم
(انظر دعوى النسب

اتحاد الملة
(راجع اختصاص المجالس الملية)

اتراك
(انظر اختصاص

اتعاب
(انظر محام ووكيل واجرة الوكيل أو السمسار وتوكيل ومحام وسمسار)

اتعاب الحارس
(انظر حق الحبس)

اتعاب الحارس القضائى
(انظر حارس قضائى)

٧ اتعاب محاماة . الاتفاق بشأنها مع قيم . دون استئذان المجلس الحسبي . باطل . صدور حكم نهائي بها . لايمنع القيم الجديد من طلب بطلانها.

(استئناف مصر — ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٨٤).

٨ اتعاب محاماة . اتفاق دورى عليها . مدى تطبيقه

(استئناف مختلط — ٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٠٤٠)

٩ اتعاب محاماة . سقوطها بمضى المدة . بدء سريان هذا السقوط . ارتباط بين القضايا . آثاره . تقادم طويل . تقادم خمسى . الفرق بينهما و بين التقادم القصير . وفاء الدين . شرط أساسى فى التقادم القصير . يمين .

(الوايلى — ٢٤ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٧)

١٠ اتعاب محاماة . الاتفاق عليها بعد انتهاء عمل المحامى . احترامها .

(استئناف مختلط — ١٤ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٧)

١١ اتعاب المحاماة . تبعية الفصل فيها للفصل فى الموضوع . ما يترتب عليها فى حالة ما اذا كان الفصل فى الموضوع نهائيا .

(المحكمة العليا الشرعية — ٧ يونيه سنة ١٩٣٧ ص ١٢٥٠)

١٢ اتعاب محاماة عن قضايا جزئية . اختصاص محكمة الموضوع بالفصل فيه.

(المحكمة العليا الشرعية — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ص ١٣٥٠)

١٣ ١ — اتعاب محاماة . القضاء بها . حالته

٢ — اتعاب محاماة . حق المحكمة فى عدم القضاء بها

(المحكمة العليا الشرعية — ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٨ ص ٦٦٩)

اتعاب محاماة

(انظر سلطة الحاكم)

اتعاب ومصاريف

(انظر اجنبى)

اتفاق

(انظر عملة اهلية وفوائد واتعاب محام واتعاب محاماة)

١٤ اتفاق جنائى . سبق إصرار . عاهة مستديمة . الاشتراك فيه . موجب لمسئولية المتهمين فيه .

(نقض جنائى — ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٢٣)

اتفاق على اتعاب

(انظر محام)

اتفاق على فوائد ربوية

(راجع دعوى مدنية)

اتفاق مونترو

(انظر أب اجنبى)

اتفاقات

(انظر وكيل)

١٥ اتلاف زراعة . القصد الجنائى فيها . مجرد تعمد الاتلاف . كاف لتحققه .

(نقض جنائى — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٣٦)

١٦ اتلاف زراعة . مقدار التالف . موضوعى

(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٣٥)

التقرير بالنقض
(راجع نقض)

التمليك
(راجع وضع اليد)

١٧ ١ — آثار . ليست كلها من المنافع العامة . آثار غير مملوكة للحكومة . (القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٨)
٢ — آثار عربية. تسجيل عقار باعتباره أثراً . ماذا يترتب عليه ؟ الأمر العالى الصادر في ١٨ ديسمبر سنة ١٨٨١ بانشاء لجنة الآثار القديمة العربية . القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٨ - صدور قرار بتسجيل الأثر من وزير المعارف . وجوب اعلانه لصاحب العقار . حق المطالبة بالتعويض عن الارتفاق . متى يسقط؟
(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٤٧)

١٨ إثبات . اعتراف متهم على آخر . عدوله . غير مؤثر .
(نقض جنائى — ١٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٤٨)

١٩ إثبات . تجزئة أقوال المتهم
(نقض جنائى — ١٧ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٣)

٢٠ إثبات . خطبة شخص . غير مانعة من الدليل الكتابى .
(استئناف مصر — ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٦)

٢١ إثبات . حرية القاضى الجنائى فى تكوين اعتقاده . تحقيقات أولية . أثرها .
(نقض جنائى — ١٧ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٨)

٢٢ إثبات . دليل . تعلقه بالأمر المطلوب اثباته . مسئولية تعاقدية . الاثبات فيها . اثبات مخالفة المتعهد لتعهده . البينة والقرائن. مسئولية تقصيرية أو جنائية . عقد وديعة . زيادة قيمة المودع على ألف قرش فى غير الأحوال التجارية . اثباته بالكتابة .
(نقض مدنى — ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٣٧)

٢٣ اثبات - ربا فاحش. قرائن . جوازها . عقد بيع بضاعة . اعتباره سند قرض . تقديره . موضوعى
(نقض جنائى — ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٩)

٢٤ إثبات . سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل . مداها
(نقض مدنى — ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٢٣)

٢٥ إثبات. شهادة الشهود وأقوال المتهمين . تقديرها . موضوعى
(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٩)

٢٦ إثبات . طلب تحقيق . رفض قاضى الموضوع له مع كفاية الأسباب. صحته.
(نقض مدنى — ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢١٤)

٢٧ إثبات. علاقة الزوجية . اعتبارها مانعة . من المطالبة بالحق . موضوعى
(نقض مدنى — ١١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩١٢)

٢٨ إثبات . قرار المحكمة الاستئنافية . اعلان شاهد . عدولها عن ذلك ، لا يعيب

الحكم . قرار تحضيرى

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٠١)

٢٩ إثبات . قواعد الاثبات . لا تتعلق بالنظام العام . الاثبات بالبينة فى حالة لايجوزفيها ذلك . السكوت عليه . تنازل عن الحق فى الاثبات بالطريق الخاص . التمسك به أمام محكمة النقض . لا يجوز

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٣٧)

٣٠ إثبات . قواعد الاثبات . عدم تعلقها بالنظام العام . عقود تزيد قيمتها على عشرة جنيهات . اثباتها بالبينة . قبوله صراحة أو ضمنا . جوازه . الاحتجاج بعدم الجواز فى هذه الصورة . لا يقبل

(نقض جنائى — ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٩٠)

٣١ إثبات . مجنى عليه . عدم حلفه اليمين لحداثة سنه . ادلاؤه بأقوال . الأخذ بها . جوازه

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٩٧)

إثبات

(انظر بيع ، وتحويل ، وتبديد ، وتمثيل ، وحق السكنى ، وحوالة بدين ، ودعوى استحقاق ، ودعوى تزوير ، وسند تحت الاذن ، وشركات ، وشركة ، وصورية ، وقذف ، ومسئولية تعاقدية ، ومحام ، وتزوير ، وتعويض)

٣٢ إثبات بالبينة . تعاقد . مانع من الحصول على كتابة . جوازه

(استئناف مصر — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٩٣)

٣٣ إثبات بالبينة . سندات دين . ضياعها بحادث قهرى . مدى تطبيقه .

(استئناف مختلط — ٢٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٨)

٣٤ اثبات بالبينة . ضياع سند . شروطه

(المحلة الكبرى — ١٨ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٣٤)

٣٥ اثبات لبينة . لا يمنعه التخوف من ذمة الشهود

(استئناف مصر — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٥٥)

اثبات بالبينة

(انظر سمسار والدفع بالصورية وسند)

اثبات قبول المسحوب عليه

(انظر كمبيالة)

اثبات الخطأ

(انظر مسئولية)

٣٦ إثبات وقائع الاختصاص بالبينة . جوازه

(مصر التجارية الجزئية — ٢ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ٩٩٣)

اثبات بالكتابة

(راجع امر حفظ ، واثبات)

اثبات جريمة الزنا

(انظر زنا)

٣٧ اثبات فى المواد الجنائية . اعتراف متهم على آخر . اقتناع المحكمة به . كفايته .
(نقض جنائى — ٢٧ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٣٥)

٣٨ اثبات فى المواد الجنائية . اعتماد المحكمة فى الادانة على تحقيقها هى . وما تقتنع به منه . صحته .
(نقض جنائى — ٢٠ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٨٨)

٣٩ اثبات فى المواد الجنائية . الاستعانة بالكلاب البوليسية لتعزيز الدليل فى جريمة . صحته
(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٧٣)

٤٠ اثبات فى المواد الجنائية . سلطة القاضى الجنائى فيها . غير محددة . القرائن . أخذ المحكمة بها . كفايتها .
(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٩٣)

٤١ إثبات فى المواد الجنائية . محاضر تحقيق . تقديرها
(نقض جنائى — ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩)

أثر رجعى
(راجع حكم)

٤٢ اثراء على حساب الغير . قاصر . استدانته للزواج . تطبيق قانون المجالس الحسبية والمدنى ، لايعتبر من قبيل المنفعة
(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٨٢٠)

اثراء
(انظر دفع بعدم جواز نظر الدعوى)

٤٣ اجارة . تحويل الأجرة . حوالة بالدين لاتوكيل بالقبض
(استئناف مصر — ١٢ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٤٦٥)

٤٤ اجارة . تعرض لسبب قانونى صادر من المؤجر . علاقة المستأجر الثانى بالمؤجر دون المستأجر الأول . طلب تسليم . عدم قبوله .
(نويسنا بصفة مستعجلة — ٢٨ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٥١٣)

٤٥ اجارة . حق المستأجر فى الرجوع على المؤجر بالضمان . عدم إخبار المؤجر بالتعرض فى ابتداء حصوله . علم المؤجر بالتعرض . لايسقط حق المستأجر فى الضمان (المادة ٣٧٥ مدنى)
(نقض مدنى — أول فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١١٣)

٤٦ إجارة . دخول المؤجر العين المؤجرة لأسباب مستمدة من العقد أو القانون . التوفيق بين مصلحة المؤجر ومصلحة المستأجر .
(مصر مستعجل — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٦)

٤٧ إجارة أشخاص . استحقاق التعويض عند الفسخ . الحكم بمبادىء العدالة والعادات
(المجلة — ٢٨ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٨٩) رقم ٣٤١

٤٨ إجارة أشخاص . خادم . فصله . جوازه . المكافأة . تعويض . تقديره
(استئناف مصر — ٨ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٣١١)

٤٩ اجارة أشخاص - غير محدودة بمدة - فسخ - شروطه - تعويض - سببه -
(المحلة الكبرى — ١٤ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٤٠)

٥٠ إجارة أشخاص - عامل - رب عمل - علاقتهما . ماهيتها
(السيدة — ١٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٣٧)

الجامع الأزهر
(انظر شخصية معنوية)

٥١ أجانب - خاضعون للمحاكم الأهلية - اختصاص المحاكم المختلطة بنظر قضاياهم الجنائية. بعد معاهدة مونترو
(الاسكندرية المختلطة — ١٨ يونيه سنة ١٩٣٨ ص ٣٩٦)

أجانب
(انظر اختصاص المحاكم الأهلية ، وأحكام عرفية ، ونفقة)

٥٢ اجراءات . نظر قضية قبل دورها - جوازه . (المادتان ١٥٤ / ١ و ٢/١٧٧ تحقيق)
(نقض جنائي — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٧٦)

اجراءات تحفظية
(انظر حراسة قضائية)

٥٣ اجراءات الصلح الواقي من الأفلاس
(مصر — مستعجل — ١١ يوليو سنة ٩٣٨ ص ٦٥٤)

٥٤ اجراءات نزع الملكية . أمام المحاكم المختلطة. زوال الصالح المختلط . غير مانع من اختصاصها .
(استئناف مختلط — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥١)

٥٥ اجراءات نزع ملكية . وقف الأعيان أو بيعها . توجيه الاجراءات ضد المدين . وورثته من بعده . أثره . بالنسبة للحائز للعقار . باقي الثمن .
(استئناف مختلط — ٩ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٥)

اجراءات دعوى البيع
(راجع قاضي البيوع)

اجراءات المعافاة
(انظر صحيفة الدعوى)

أجر المثل
(انظر حكر ووقف)

٥٦ أجرة . عقد ايجار . النص فيه على استيفاء جزء من الأجرة لسدادها للأموال الأميرية . سريان مدة السقوط بالمادة ٢١١ مدني عليه .
(نقض مدني — ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٠١)

٥٧ أجرة الوكيل أو السمسار . تقديرها . في حالة عدم الاتفاق بمعرفة المحكمة. أساسه
(الأسكندرية التجارية الكلية الأهلية — ١٣ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٩)

أجر الوكيل
(انظر وكيل)

أجرة
(انظر حكم)

أجرة خادم
(انظر نفقة)

٥٨ أجنبي . دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية. شروطه . حدوده . آثاره .
(المنشية — ١٦ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٩)

٥٩ أجنبي . مطالبته بأتعاب ومصاريف دعوى شرعية . المحاكم الشرعية مختصة
(المحكمة العليا الشرعية اول يونيه سنة ١٩٣٧ ص ٦٩٦)

أجنبي
(انظر اختصاص المحاكم المختلطه ومحاكم مختلطة)

احالة
(انظر اختصاص واختصاص قاضي الاحالة)

٦٠ احالة دعوى من محكمة إلى محكمة . شروطها
(مصر مستعجل — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٠٠١)

٦١ احالة الدعوى من محكمة إلى أخرى . اتفاق الطرفين
(الجيزة — ٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٣)

احراز
(انظر مخدر)

احراز أعقاب السجاير
(انظر أعقاب السجائر)

احراز مواد مخدرة
(انظر مشتبه فيه)

٦٢ أحكام . تعليقها على شرط . عدم جوازه
(قوه — ٤ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٠)

٦٣ احكام . قضاء الأمور المستعجلة . قوة الشيء المحكوم فيه . شرائطها . موضوع الدعوى . تعريفه . السبب القانوني . اختلافه عن حجج الدعوى
(مصر مستعجل — ٢٨ أغسطس سنة ١٩٣٩ ص ٢٦٦)

أحكام أجنبية
(أنظر اختصاص المحاكم المصرية وتنفيذ)

أحكام انتهائية
(انظر طعن بطريق النقض)

احكام شرعية
(انظر محاكم أهلية)

احكام الشريعة الاسلامية
(انظر ميراث)

٦٤ احكام صادرة من جهات الأحوال الشخصية. صدورها في حدود اختصاصها. سلطة المحاكم الاهلية . ثابتة
(الموسكي — ١٧ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٣٠)

٦٥ احكام عرفية . حارس على أموال الالمان . مقاضاة الالمان . شروطها . اختصاص المحاكم الأهلية . مناطه . معاهدة مونترو . قضاتها على نظرية الصالح المختلط . نظام عام . اجنبي . مصلحته . مداها
(الاسكندرية — مستعجل — ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠١١)

أحكام غيابيه استئنافية
(انظر معارضة)

٦٦ أحكام القضاء المستعجل . أثره . متى يعدل عنها

(مصر - مستعجل - ١١ يوليه سنة ١٩٣٨ ص ٦٥٤)

أحكام القانون المدنى (راجع حوالة بالدين)

احكام المجالس الملية (انظر محاكم اهلية)

٦٧ أحكام المحكمين . ميعاد تقديمها قانونا . التأخير فيه . لا بطلان .

(استئناف مصر — ١٧ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦١٥)

أحكام وأوامر (راجع قضاء الامور المستعجلة)

٦٨ أحوال الشخصية . أب مصرى . اختصاص المحاكم الشرعية .

(مصر الشرعية — ٢ يناير سنة ١٩٣٨ ص ٦٦٦)

أحوال شخصية (انظر اختصاص ، واحكام ، ونفقة متولدة من انكحة)

الحاق الثمار بالعقار (انظر حراسة)

٦٩ الحيازة . الأصل فيها . دخول المال فى حوزة الحائز والتصرف فيه

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٧)

إخبار بسيط (راجع نشر)

٧٠ اختصاص . تنازع . حكم شرعى نهائى . بعد حكم أهلى نهائى . الرجوع إلى الهيئة المبينة بالمادة ٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . عدم جوازه ،

(استئناف مصر — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩٤)

٧١ اختصاص . دعوى قائمة بين خصمين وطنيين . الحكم فيها ابتدائيا . افلاس احدهما وحلول السنديك محله . دفع بعدم الاختصاص لا يقبل (المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والمادتان ٢٥ و ٢٦ من لائحة التنظيم القضائى الصادر بها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧)

(نقض مدنى — ١٥ فبراير سنة ١٩٤٠ ص

٧٢ اختصاص . عدم اختصاص المحاكم الشرعية . بنظر ماعدا الارث من الأحوال الشخصية بين غير المسلمين متى اتحد مذهبهم

(السويس الشرعية — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥١)

٧٣ اختصاص . عدم سماع دعوى بطلان . وقف الأعيان المبيعة قبل الفصل في قيمة عقد البيع من المحكمة الأهلية .

(اسيوط الشرعية — ٨ سبتمبر سنة ١٩٣٧ ص ١٢٥١)

٧٤ اختصاص . عدم سماع دعوى بطلان وقف الأعيان المبيعة . قبل الفصل فى قيمة عقد البيع من المحكمة الأهلية

(سوهاج الشرعية — ٨ سبتمبر سنة ١٩٣٧ ص ٨٤٧)

٧٥ اختصاص . مسقى . دعوى باعادة مسقى هدمت إلى حالتها السابقة . اختصاص المحاكم الأهلية . اختصاص الجهة الادارية . (المادتان ٢٣ مدنى و ١٩ من لائحة الترع والجسور الصادرة فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤)

(نقض مدنى - ١١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩١٠)

٧٦ اختصاص . محكمة محل المدعى عليهم . شروطه .
(مصر التجارية الجزئية — ٢ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ٩٩٣)

٧٧ اختصاص . الأسرائيليين الربانيين . الجهة المختصة بنظر قضاياهم عند ادعاء اختلاف المذهب . اعلان المدعى عليه فى غير محل اقامته . أثره فى ميعاد المعارضة والاستئناف .
(مصر الشرعية — ١١ مايو سنة ١٩٣٦ ص ١٢٥١)

٧٨ اختصاص . الاسرائيليون القراؤون . اختصاص مجلسهم الملى بنظر أحوالهم الشخصية
(مصر الشرعية — ٤ اكتوبر سنة ١٩٣٧ ص ٨٤٦)

٧٩ اختصاص . الاسرائيليون الربانيون . الجهة المختصة بنظر قضاياهم عند ادعاء اختلاف المذهب
(مصر الشرعية — ١١ مايو سنة ١٩٣٦ ص ٨٤٦)

٨٠ اختصاص . يهود قراؤون . اختصاص المحاكم الشرعية بنظر قضايا أحوالهم الشخصية
(مصر الشرعية — ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٠)

اختصاص (انظر اثبات، واجراءات نزع الملكية ، واختصاص، واشكال، ودعاوى الحكومة، وحكم صادر من جهة قضائية ، ودعوى أصلية ، ودعوى استرداد الحيازة ، وقضاء مستعجل ، وقاضى الأمور المستعجلة ، ومحاكم اهلية ، ومجالس ملية انجيلية، ومجالس حسبية ، ومحاكم شرعية).
الاختصاص لعدم ولاية المحاكم الاهلية (راجع نقض) .
اختصاص جهات الاحوال الشخصية (انظر نفقة)

٨١ اختصاص قاضى الأمور المستعجلة ـ اخلاء . ازالة
(مصر ـ مستعجل ـ اول مايو سنه ١٩٣٩ ص ٣٦٨)

٨٢ اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . أمر على عريضة . التظلم منه . معدوم . التنفيذ وصعوباته . من حقه
(اسكندريه ـ مستعجل ـ ٣٠ اكتوبر سنه ١٩٣٩ ص ٣٥٩)

٨٣ اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . حجز تحت يد الغير . شروطه . طلب الغائه
(مصر الاهلية ـ مستعجل ـ ٣١ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٧٩)

٨٤ اختصاص قاضى الأمور المستعجلة ـ ضابطه
(مصر ـ مستعجل ـ ٤ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٦٥٨)

٨٥ اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . فى دعاوى التزوير والانكار والاستحقاق والاسترداد . معدوم . ولو فى صورة دعوى أخرى مستعجلة
(اسكندرية ـ مستعجل ـ ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٣٤٥)

٨٦ اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . مناطه . أو عدمه . فى فسخ عقد الايجار والاخلاء . وهلاك العين المؤجرة . متى يكون الهلاك كليا ؟
(مصر — مستعجل — ٦ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٣٦٢)

٨٧ ١ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة. من النظام العام - ٢ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة . في المــواد التجارية . ثابت - ٣ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة. بتصفية شركة .عدمه
(اسكندرية — مستعجل — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٠)

٨٨ اختصاص القاضي المستعجل . في اشكال في تنفيذ تسليم أطيان .لا يمس الموضوع
(استئناف مختلط — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٧)

اختصاص القضاء المستعجل (انظر اختصاص المحاكم الأهلية ، واشكالات التنفيذ ، واشكال في التنفيذ ، وبروتستو ، وحارس قضائي ، وحكم ، وحجز ماللدين لدى الغير ، وحراسة قضائية ، وعرائض الدعاوى ، وحكم مرسى مزاد ، ومبالغ محجوزة).

٨٩ اختصاص قاضي الاحالة . احالة متهم لمحاكمته بطريق الخيرة بين الجنحة والجناية. لاتكون إلا الى محكمة الجنايات . الاحالة على هذه الصورة لمحكمة الجنح . غير جائزة (قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ والمواد ١٤٨ تحقيق و٣٣ تشكيل)
(نقض جنائي — ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣١٧)

٩٠ اختصاص المجالس الملية - مناطه . اتحاد ملة الخصوم . اختلافه. اختصاص المحكمة الشرعية
(مصر - مستعجل - ٢٤ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٥٧)

٩١ اختصاص المجلس الملي بنظر قضايا النفقة بين الأقباط الأرثوذكس .تكليف الدافع به بتقديم الدليل
(أسيوط الشرعية — ٤ يوليه سنة ١٩٣٧ ص ٨٤٧)

اختصاص مجالس ملية (انظر ناظر وقف)

اختصاص المجلس الملي (انظر اختصاص)

اختصاص المجلس الملي للاقباط الارثوذكس (انظر نفقات)

اختصاص المحاكم (انظر ملكية)

اختصاص المحاكم التجارية (انظر اختصاص ، ومحاكم تجارية)

٩٢ اختصاص محكمة محل الاتفاق . شروطه ومناطه .
(مصر التجارية الجزئية — ٢ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ٩٩٣)

اختصاص المحكمة المدنية (انظر قاضي الأمور المستعجلة)

اختصاص محكمة الموضوع (انظر أتعاب محاماة)

اختصاص محكمة الموضوع (انظر نيابة عمومية)

٩٣ اختصاص محكمة الأمور المستعجلة — دفع بعدمه . طلب الغاء محاضر تسليم للحارس . رفضه .
(مصر - مستعجل - ٢٤ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٥٨)

٩٤ اختصاص مركزي . محل المدعى عليه . تعريفه . جواز تعدده .
(بني مزار — ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٧٥)

اختصاص نوعي (انظر دفوع)

٩٥ ١ — اختصاص القضاء المختلط . دعوى تبعية . ارتباط . الاحالة ٢ — اختصاص. حالة الارتباط .النزاع ناشىء عن عقد واحد . احالة . توافرها ٣ — اختصاص القضاء المختلط . حالة الارتباط . دعوى فرعية تابعة لدعوى أصلية . أمام القضاء الأهلي . احالة النزاع عليها .
(استئناف مختلط — ١٤ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢٨)

٩٦ اختصاص المحاكم . نصاب . تفسير .
(استئناف مصر — ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٦٤)

٩٧ اختصاص المحاكم التجارية . الأعمال التجارية البحتة ولو كانت من غير تاجر
(اسكندرية التجارية الكلية الأهلية — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٠)

٩٨ اختصاص المحاكم الشرعية . حكم شرعي نهائي . وحكم ملي نهائي . وراثة . نزاع على نسب. عدم اتفاق الخصوم على قبول احكام المجلس الملي . صحته
(مصر الاهلية — ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٢٥١)
اختصاص المحاكم الشرعية (انظر اختصاص ، واختصاص المجالس الملية ، واجنبي ، واحوال شخصية ، ومواريث ، ونفقة ، ودعوى النسب)

٩٩ اختصاص المحاكم المختلطة . حجز عقاري . رهن عين مرتبط بها حق امتياز لأجنبي .
استئناف مختلط — ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠١)

١٠٠ اختصاص المحاكم المختلطة . دعوى مرفوعة من إيطالي ضد المصري . تغيير الجنسية . غير مؤثر .
(استئناف مختلط — ١٤ فبراير سنة ١٩٣٠ ص ١٠٣٦)

١٠١ اختصاص المحاكم المختلطة — دعوى مرفوعة بصفة صحيحة أمامها . زوال المصلحة المختلطة — لا يمنعه
(استئناف مختلط — ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٢)
اختصاص المحاكم المختلطة (انظر اب اجنبي ، واختصاص المحاكم المختلطة ، وأجانب ، وحكم أهلي ، ونقض جنائي ، والمحاكم المختلطة)

١٠٢ ١ — اختصاص المحاكم المصرية . في تنفيذ الأحكام الأجنبية . مقرر ٢ — اختصاص المحاكم الأهلية . اتراك . خضوعهم لها . ٣ — اختصاص دولي . مسائل التنفيذ . محل اقامة المدين . وإلا فحل التنفيذ
(استئناف مصر — ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١١٦٤)

١٠٣ اختصاص المحاكم الأهلية . اختصاص المحاكم المختلطة . المادة ٣٤ من لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة الملحقة بمعاهدة مونترو . الشروط اللازمة لخضوع الشركة للقضاء المختلط . شركة . جنسية تطبيق القواعد العامة . عدم ارتباط جنسية الشركة بجنسية الشركاء . جنسية شركات المساهمة . عناية الشارع المصري ببيان جنسيتها . جنسية بقية الشركات . اختلاف الفقهاء فيها . المصلحة الأجنبية . تحديدها في محاضر لجنة التحرير بمؤتمر مونترو . المادة ٢٦ من اللائحة سالفة الذكر . جواز استنتاج المحكمة لقبول الخضوع للقضاء الأهلي من وقائع الدعوى
(استئناف مصر — ٢٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٢٦)

١٠٤ اختصاص المحاكم الأهلية . اشكال . في تنفيذ حكم شرعي . مداه
(استئناف مصر — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩٤)

١٠٥ اختصاص المحاكم الاهلية . أمر اداري من مجلس محلي . إيقافه . عدمه
(شبين الكوم — ١٦ مايو سنة ١٩٣٧ ص ٣٨٦).

١٠٦ اختصاص . المحاكم الاهلية ولايتها العامة . طبقا للائحة ترتيبها . حقها في وقف تنفيذ حكم شرعي . مقرر
(استئناف مصر — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩٤)

١٠٧ اختصاص المحاكم الاهلية . نفقة . الخلاف بين لائحة ترتيب المحاكم الاهلية والقانون المدنى . حكم محكمة النقض . بعدم اختصاص المحاكم الاهلية . عدم اختصاص القضاء المستعجل تبعا لذلك .
(الاسكندريه - مستعجل - ٤ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١١٦) .

اختصاص المحاكم الاهلية (انظر احكام ، واحكام عرفية ، ودعوى استحقاق بين وطنيين ، وحراسة ، وقضاء مستعجل ، ووقف)

اختصاص محاكم الاحوال الشخصية (انظر وصيه)

اختصاص محكمة العقار (انظر بيع)

اختصاص المحكمة التجارية (انظر دعوى اشهار افلاس)

اختصاص المحكمة المدنيه (انظر دعوى الصوريه)

اختصاص المحكمة الابتدائية والجزئية (انظر استئناف)

اختصاص وزارة الاشغال (انظر رى)

١٠٨ اختلاس . تسليم مقيد بشرط واجب التنفيذ فى الحال . متى لا يحول دون قيام ركن الاختلاس ؟ تسليم اذن فيه او ابيح الابتعاد بالشيء المسلم عن صاحبه ولو فترة قصيرة من الزمن . انتقال الحيازة للمستلم . لا سرقة . مثال .
(المادتان ٢٧٥ ع - ٣١٨)
(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٦٧)

١٠٩ اختلاس . مشرف . تبديده اموال عديمى الاهلية . قرارات المجالس الحسبية بشأن تصفية الحساب . ليست حجة على متولى أمور عديمى الاهلية . تصفية الحساب بواسطة المحكمة (المادة ٢٩٦ ع — ٣١)
(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٦٥)

١١٠ اختلاس اشياء محجوزة . دين لبنك التسليف الزراعى . حجز ادارى على زراعة من اجل هذا الدين . بيع المحصول المحجوز وتسديد ثمنه فى الدين . لا يخلص من العقاب . (المرسوم بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٣٠ الخاص ببنك التسليف الزراعى ودكريتو ٤ نوفمبر سنة ١٨٨٥)
(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٧١)

١١١ اختلاس أشياء محجوزة . حجز قضائى او ادارى . متى يعتبر قائما ؟ عدم تعيين حارس . لا وجود لحجز . مالك الشيء . تصرفه فيه . لا عقاب
نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٧٩)

١١٢ اختلاس اشياء محجوز عليها . دعوى الايجار وتثبيت الحجز . إبطال المرافعة فيها . تجديدها واستصدار حكم بالايجار وصحة الحجز . موجب لقيام الحجز قانونا . تبديد المحجوز عليه بعدها . معاقب عليه
(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٨٦)

١١٣ اختلاس اموال اميرية . كونستابل . وصول المال اليه بسبب وظيفته . اختلاسه . عقابه بمقتضى المادة ١١٢ ع . دفعه بأن المال خصوصي لا استيلائه عليه

بطريق غير قانونى . لايجدى .
(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٤١
اختلاس (راجع سرقة)
اختلاس سند انظر سرقة
اختلاف المذهب (انظر اختصاص)
اختلاف الملة (انظر دعوى النسب)
١١٤ اختيار الحارس . من يملكه ؟
(مصر - مستعجل - ٩ فبراير سنة ١٩٣٨ ص ٦٤٧
اخفاء اشيا مسروقة (انظر تفتيش)
اختيار (انظر مسئولية السيد)
اخلاء (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجلة ، وحكم)
١١٥ اخلال بحق الدفاع . تعديل وصف التهمة . عدم تغيير الوقائع . لا يعتبر تعديلا لوصف التهمة
(نقض جنائى — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٤٢)
اخلال بحق الدفاع (انظر وصف التهمة ، ومحاكمة جنائية ، ومحام)
آداب (مخالفة ال) (انظر صورية نسبية)
١١٦ ادارة محل لمبيع الاسماك بالمزايدة العلنيـــة . تقاضى عمـوله . تاجر . عملي تجارى
(استئناف مصر — ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٦٦)
ادارة (انظر قبض)
ادارة املاك الغير (انظر محام)
ادانة (انظر اثبات فى المواد الجنائيه)
أدلة (راجع سب ، وتسبيب)
أدلة التزوير (انظر تزوير
اديان (انظر تعد على احد الأديان)
١١٧ اذاعة . بشأن تحقيق جنائى قائم . حظر النيابة على الصحف النشر عنه . عقابه بالمادة ١٩٣ عقوبات
(جنايات مصر - ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٩٥)
١١٨ اذاعة خبر كاذب من شأنه تكدير السلم العام . صاحبه لا يقطع بصحته . لاعقاب .
(جنايات مصر ١٠ يونيه سنه ١٩٣٩ ص ٢٣٦)
اذن النيابه العامه (انظر تفتيش)
١١٩ اذن النيابة . التفتيش . وجود قرائن وتحريات سابقة . لزومه
(نقض جنائى - ١٥ مايو سنه ١٩٣٩ ص ٤٦)
اذن النيابة بالتفتيش (انظر تفتيش)
اذن بقبض مبالغ (انظر مبالغ محجوزة)
اذن المجلس الحسبي (غير) (انظر قرار)
١٢٠ ارتباط الجرائم ببعضها - جرائم القذف والسب . ونشر الاذاعة . الحكم بالعقوبة الأشد .
(جنايات مصر - ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٩٥)
ارتباط المتهمين (راجع طعن)
ارتباط (انظر اختصاص واتعاب محاماة)
ارتفاق (انظر آثار)
ازالة (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجلة)
١٢١ أسباب . خلو الحكم منها
(نقض جنائى - ١٧ ابريل سنه ١٩٣٩ ص ١٣)
أسباب (انظر التماس اعادة النظر)
أسباب (كفايه) (راجع اثبات)
اسباب حكم استئنافى (راجع طعن)
اسباب الحكم (انظر حكم تمهيدى ، وحكم ، ودعوى تصحيح ، وقوة الشيء المحكوم فيه ، ونقض)
أسباب الطعن (راجع طعن)
أسباب النقض (انظر نقض وابرام)

١٢٢ استئناف . اثره . اعادة طرح الموضوع برمته على محكمة الاستئناف بأسانيده وأدلته . رفع استئناف فرعى . شرطه . عدم الحكم للمستأنف عليه بكل طلباته الأصلية
(نقض مدنى — ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٩٩)

١٢٣ ١ — استئناف. حق التصدى (المادتان ٣٧ و ٣٧١ مرافعات ٢ — استئناف . طلبات جديدة (المادة ٣٦٨ مرافعات)
(نقض مدنى — ٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥٦)

١٢٤ استئناف . حكم صادر بقبول دعوى الانكار . الغاؤه . التكلم فى الموضوع
(استئناف مصر — ١٠ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٧)

١٢٥ استئناف. حكم صادر بوضع صيغة تنفيذية على حكم . جوازه .
(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٧)

١٢٦ استئناف . حكم غيابى . معارضة المتهم فيه. استئناف النيابة له . وجوب ايقاف النظر فى الاستئناف حتى يفصل فى المعارضة
(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٩٢)

١٢٧ استئناف . حكم قاضى البيوع . فى نزاع خاص بالموضوع . قبوله
(استئناف مصر — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥)

١٢٨ استئناف حكم نزع الملكية . ميعاده . فيما هو خارج عن الاجراءات . خمسة عشر يوما
(استئناف مختلط — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥١)

١٢٩ استئناف . حكم نزع ملكية . رفض دفع بعدم جواز نزع الملكية أمام قاضى البيوع . غير مانع من قبوله
(استئناف مصر — ٥ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٠٧)

١٣٠ استئناف . رفعه فى الميعاد من بعض الورثة . سريانه على الآخرين .
(استئناف مختلط — ٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٠٤٠)

١٣١ استئناف . طلبات جديدة . حدودها . تعديل الطلبات . حكمه فيه
(استئناف مصر — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٩)

١٣٢ استئناف . عدم قيده فى الميعاد . رفع استئناف آخر بعد الميعاد. إنعدام صحته
(استئناف مصر — ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٣٢٠)

١٣٣ استئناف . عن حكم صادر من محكمة ابتدائية. بصفة مستعجلة فى الميعاد العادى
(استئناف مصر — ٤ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٠٦)

١٣٤ استئناف . عدم قيده . قبل الـ ٤٨ ساعة بطلانه . اليوم السابق عطلة . غير مؤثر
(استئناف مصر — ٢٥ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦١٩)

١٣٥ استئناف قرارات المجالس الحسبية. التقرير به . شفوى ثم يدونه الكاتب . أو بتقرير كتابى
(مجلس حسبى عالى — ٢١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٨٠٠)

١٣٦ استئناف . قيده فى الميعاد . العبرة باليوم الذى يدفع فيه الرسم . لا بتأشير قلم الكتاب فى الجدول
(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٣٠ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٨٢٠)

١٣٧ استئناف . قيده . ميعاده
(استئناف مصر — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٩٧)

١٣٨ استئناف . قيمة الدعوى . الطلبات الختامية . اختصاص المحكمة الابتدائية والجزئية . تبعا لقيمة النصاب . تخفيض الطلبات . نتائجه
(استئناف مختلط — ١٤ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢٧

١٣٩ استئناف ـ مدعي مدني . حكم بعدم قبول الدعوى المدنية . يشمل الدعويين المدنية والجنائية . وبعد الحكم في موضوعها . قاصر على الحقوق المدنية

(الاسكندرية الكلية الاهلية ـ ١١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٨٥)

١٤٠ استئناف . ميعاد . مرض المحكوم عليه . هل يكون سببا لمد الميعاد .

(نقض جنائي ـ ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١)

١٤١ ١ ـ استئناف . ميعاده . مراعاته بالنسبة للمحكوم لهم ٢ ـ استئناف . تقدير قيمته . التعويضات لا تشمله

(استئناف مختلط ـ ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٥)

١٤٢ استئناف . نصابه أمام محكمة الاستئناف . تقديره

(استئناف مصر ـ ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٩٨)

استئناف (انظر اختصاص ، واعلان الدعوى ، واعلان المدعى عليه ، وابطال المرافعة ، وحكم ، وحكم حضوري في مواد الجنح ، وحكم مرسى مزاد ، وحكم قطعي ، ودعوى ، ودعوى استحقاق ، ودعوى استحقاق فرعية ، وقاضي البيوع ، وحكم غيابي ، وانقطاع المرافعة ، ودفع بعدم جواز نظر الدعوى)

١٤٣ استئناف النيابة . أثره

(نقض جنائي ـ ١٧ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٨)

١٤٤ استئناف حكم . قبوله . صريح أو ضمني

(قنا الكلية ـ ٣ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٢٧)

١٤٥ استئناف فرعي . ميعاد تقديمه

(استئناف مصر ـ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٩٢)

استئناف حكم البيع (أنظر بيع عقار)

استئناف فرعي (انظر استئناف)

١٤٦ استئناف من احد المسئولين بالتضامن اعتبارهم كفلاء ووكلاء عن بعضهم . سريانه على الباقين . الميعاد . لا أهمية له .

(نقض مدني — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٥٥)

١٤٧ استبدال . يباشره ناظر الوقف المشروط له الاستبدال (المادة ١٣٧ من لائحة المحاكم الشرعية)

(نقض مدني — ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٥٨)

استبدال الديون (انظر اوصياء مختارون ، وعقد بيع)

١٤٨ استجواب متهم . أثره

(طنطا — ١٩ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٨٤)

استحالة التنفيذ (انظر نظرية الطوارئ)

استحقاق (انظر سند تحت الاذن)

١٤٩ استحقاق في وقف . حق شخصي . سقوطه بالوفاة . مصلحة دائن المستحق في استمرار الاستحقاق

(مصر ـ مستعجل ـ ٧ ابريل سنه ١٩٤٠ ص ١٠١٦)

١٥٠ استحقاق في وقف . صرفه للمستحق الظاهر . لا ضمان على الناظر . الرد . حالته .

(استئناف مصر — ١٤ فبراير سنه ١٩٣٩ ص ١١٥٣)

استحقاق في وقف (انظر نفقة ووقف)

استدانة (انظر اثراء على حساب الغير)

استرداد (انظر ايجار)

استرداد الحيازة (انظر دعوى استرداد الحيازة)

١٥١ استرداد عقارى . سببه . شروطه .
المادة ٤٦٢ مدنى
(المحلة الكبرى — ١٩ يونيه سنة ١٩٣٨ ص ١٢٤١)

الاسرائيليون القراؤون (انظر اختصاص)
الاسرائيليين الربانيين (انظر اختصاص)
استعارة اسم (انظر اختصاص المحاكم المختلطة)

١٥٢ استعجال . مشتر . عدم قيامه بدفع باقى الثمن . النص فى العقد على الفسخ حتما . حق الطرد من العين المبيعة .
(استئناف مختلط — ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٦)

١٥٣ استعجال . مناطه . نزاع بين أعضاء الجمعية ومجلس ادارتها . موجب للحراسة
(مصر الاهلية — مستعجل — ٢٠ مارس سنة ١٩٣٨ ص ١٢٣٢)

استعجال (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجلة ، وقضاء مستعجل)

١٥٤ استغراق . ركون المحكمة إلى ما تم منه أمام النيابة دون ما جرى أمامها . جوازه
(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٧٣)

١٥٥ استعمال محرر مزور . جريمة مستمرة . انقطاع استمرارها : بصدور الحكم النهائى بالتزوير . أو التنازل عن التمسك به . دفع بسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية . الفصل فيه ضمنيا بأسباب الحكم . صحته .
(نقض جنائى — ٢٧ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٣٧)

استعمال القوة (انظر دفاع شرعى عن المال)
استفزاز (انظر زنا ، وسب علنى)

١٥٦ اسم مستعار . صوريته . عدم التمسك بها . الحكم الصادر بها . حجيته ونفاذه
(استئناف مختلط — ٩ نوفبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٢)

١٥٧ اسم مستعار . قياسه على الوكيل . حق العزل
(استئناف مختلط — ٣ نوفبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠١)

اسم مستعار (انظر حوالة بالدين)
اسلام (انظر وفاة)

١٥٨ اشتباه . شروطه . سلاح . طبيعته . جانس . تعريفه
(مناقشة — ٢٥ يوليه سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٢)
اشتباه (انظر وصف التهمة)

١٥٩ اشتراط لمصلحة الغير : شرطه . للمشترى مصلحة شخصية أو مادية أو أدبية . حقه فى مطالبة المتعهد مباشرة
(استئناف مصر — ٨ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٣٣)

اشتراك (راجع اتفاق جنائى ، وشريك)

١٦٠ اشكال . أسبابه . سلطة قاضى الامور المستعجلة
(مصر الاهلية — مستعجل — ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٦٣)

١٦١ اشكال . بدء التنفيذ . غير لازم . علته من ناحية المستشكل والمستشكل ضده
(مصر الاهلية — مستعجل — ٦ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٨٣٣)

١٦٢ اشكال . فى تنفيذ حكم متعلق بالموضوع . اختصاص المحكمة التى أصدرته

(استئناف مصر — ٢٠ أبريل سنة ١٩٣٩ ص ٩٤)

اشكال (انظر اختصاص المحاكم الاهلية ، واختصاص القاضى المستعجل ، وحكم مرسى مزاد)

١٦٣ إشكال فى التنفيذ . طلب منعه أو وقفه . تقديمه قبل اتمام التنفيذ . حجز تحت اليد . يتم بمجرد توقيعه . اختصاص القضاء المستعجل به . حدود تقديره . حجز . بطلانه . مداه

(مصر — مستعجل — ١٥ أغسطس سنة ١٩٣٩ ص ٣٣٧)

اشكال فى التنفيذ (انظر محاكم أهلية)

١٦٤ إشكالات التنفيذ . اختصاص القضاء المستعجل بنظرها . مناطه

(الاسكندرية الأهلية — مستعجل — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٢٢٥)

اشكالات فى التنفيذ (انظر دعاوى الحكومة)

١٦٥ اشهار افلاس . تاجر . انقطاعه عن عمله التجارى . لم يكن فى حالة توقف عن الدفع . عدم قبوله

(استئناف مختلط — ١٢ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٦٣)

١٦٦ اشهار افلاس . دين ثابت . مستحق الأداء . الحكم به . دعوى جنائية قائمة . لاتوجب الايقاف

(استئناف مختلط — ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٣)

اشهار افلاس (انظر عقد بيع)

١٦٧ أشياء محجوزة . عدم تعيين حارس عليها . تبديد المالك لها . لاعقاب

(أسيوط — ١١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٧٦)

اشياء محجوزة (راجع بيع)

أشياء مفقودة (انظر سرقة)

أشياء نوعية (انظر نقل ملكية الشىء المبيع)

١٦٨ اصابة خطأ . عدم احتياط

(جنح مصر المختلطة — ٤ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٩٨)

اصابة (انظر سرقة)

اصل الحق (انظر قضاء مستعجل ، ودعوى منع تعرض)

اصل الوقف (انظر محاكم مختلطة)

اضافة الملحقات للملك (انظر صحيفة الدعوى)

١٦٩ اضراب . تحريض على الاضراب . لم يؤد الى نتيجة . توافره . مجرد اصدار قرار الاضراب واذاعته . غير معاقب عليه

(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٣٩٢)

اعادة الاجراءات (انظر اعلان)

اعانة (انظر حجز تحت يد الغير)

اعتداء على النفس او المال (انظر دفاع شرعى)

اعتراف (راجع اثبات)

اعتراف بالدين (انظر كمبيالة)

اعتراف بالتزام (انظر نفاذ مؤقت)

اعتراف متهم على آخر (انظر اثبات فى المواد الجنائية)

١٧٠ اعتياد على الاقراض بالربا الفاحش . وصف معنوى بحت . لا شأن للمقترضين به

(استئناف مصر — ١٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٢١٦)

١٧١ الاعتياد على الاقراض بالربا . اركان الجريمة . الدعوى العمومية . سقوطها بمضى المدة . تجديد الدين . وتقاضى الفوائد . اعتباره عملية ربوية مستقلة . اعتياد على الاقراض بالربا . الدعوى العمومية . المدة المسقطة لها . حالة تعدد المجنى عليهم . اساس احتسابها

(نقض جنائى — ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٩)

١٧٢ إعدام . الحكم به . توافر أدلة خاصة غير لازم . شريك . جواز الحكم عليه بعقوبة الاعدام

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٧)

اعضاء النيابة العمومية (انظر رد القضاة عن الحكم)

اعفاء من الرسوم القضائية (انظر قطع المدة)

١٧٣ اعقاب السجاير . احرازها لاعقاب عليه . غش الدخان . شروع . لا عقاب

(طنطا — ١١ يناير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢٧)

١٧٤ اعمال تجارية . حلقات الاسماك والموردين والصيادين ومن اليهم . اعتبارها كذلك

(الأسكندرية التجارية الكلية الأهلية — ١٣ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٩)

١٧٥ اعمال تجارية . صفة التاجر . ليست لازمة . تطبيق المادة ٢ تجارى .

(الاسكندرية التجارية الكلية الاهلية — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٠)

اعمال تجارية (انظر اختصاص المحاكم المدنية ، وسمسرة ، ومعاملات تجارية)

اعمال قابلة للبطلان (انظر تفليسة)

١٧٦ اعلان . تسليمه للحاكم او شيخ البلدة . وجوب تثبت المحضر من ايصاله الى اربابه . عدم حصوله . بطلانه .

(استئناف مصر — ١٤ ديسمبر ١٩٣٩ ص ١١٥٨)

١٧٧ اعلان . تسليمه للنيابة . عدم ذكر التحريات وبيانها . بطلانه

(شبين الكوم — ٢٢ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٢٧٦)

١٧٨ اعلان . الدفع ببطلانه . الخطأ الكتابى فى الاسم . عدم تأثيره فى صحة الاعلان . مخاطبة المعلن اليه المخاطبة القانونية بالاسم الوارد فى الاعلان . ماتقتضيه

(بنى سويف الشرعية — ١٨ يوليو سنة ١٩٣٧ ص ٨٤٧)

١٧٩ اعلان . عدم اتخاذ مكتب المحامى محلا مختارا . لا يجوز اعلانه فيه .

(نقض مدنى — ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٥٦)

١٨٠ اعلان . قائمة توزيع . فى محل محام . انقطع عن عمله . بطلانه اعادة الاجراءات

(استئناف مختلط — ١٠ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٣)

١٨١ اعلان . محكمة غير مختصة . قاطع للمدة . تحويل صورى . دفع بعدم الاختصاص . معاهدة مونترو . آثارها .

(المحلة الكبرى — ٤ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣١)

اعلان (انظر دفع بعدم قبول الدعوى ، وتقرير الطعن ،

ورقة التكليف بالحضور)
اعلان الحجز (انظر حجز ما للمدين لدى الغير)

١٨٢ ١ - أعلان دعوى . تعدد المدعين . أو المدعى عليهم . حالة عدم التجزئة والانقسام . سريانها على الجميع .
٢ - اعلان الحكم . لمدين متضامن . ميعاد الاستئناف . سريانه فى حق باقى المدينين
(استئناف مختلط — ٢٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٩)

اعلان الحكم (راجع نقض)
اعلان الدعوى (انظر محاكمة)
اعلان الطعن (انظر نقض وابرام)
اعلان شهود (انظر اثبات)

١٨٣ اعلان المدعى عليه . فى غير محل اقامته . أثره فى ميعاد المعارضة والاستئناف
(مصر الشرعية — ١١ مايو سنة ١٩٣٦ ص ٨٤٦)

اعلان المدين (انظر دعوى استرداد)
اعلان المدين استئنافيا (انظر قسمة غرماء)

١٨٤ اغتصاب . الدعوى بسلامة نية المغتصب . غير منتج
(استئناف مصر — ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١١٥٦)

١٨٥ إفساد الأخلاق . هتك عرض . مناط العقاب فى المادة ٢٧٢ عقوبات
(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٩٦)

١٨٦ افلاس . شروطه . ديون . التوقف عن دفعها . مدلوله . شروطه .
(مصر — ٣١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٧٩)

١٨٧ افلاس . صلح بين المفلس ودائنيه . اثره . عدم تثبيت الدين . نتيجته
(كفر الدوار — ٣٠ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٣)

١٨٨ افلاس . ضمان الدين برهن تأمينى . غير مانع . نزاع غير جدى . لا يوقفه .
(مصر الأهلية — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٠٥)

١٨٩ افلاس . قاعدة لا إفلاس على افلاس . نطاق تطبيقها . تقيدها بما تم فى الافلاس الأول .
(مصر الاهلية — ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٥٨)

١٩٠ إفلاس . المحكمة المختصة باشهاره .
(مصر الاهلية — ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٣٢٥

افلاس (انظر اختصاص ، وتفليسة ، وتاجر ، واجراءات الصلح ، وحكم غيابى ، ودعوى الافلاس ، ودعوى اشهار افلاس ، وشريك متضامن ، وعقد ، وعقد بيع ، ومحل تجارى ، ومحاكم مختلطة ، ومعارضة)
اقارب (انظر نفقة)
اقباط ارثوذكس (انظر اختصاص المجلس الملى ، ومجلس ملى)

١٩١ اقرار بنسب ولد لابيه . مبنى على الزنا . غير ملزم . مدى مفعوله .
(مصر الشرعية — ١٤ ابريل سنة ١٩٣٦ ص ٨٤٩)

١٩٢ اقرار قضائى . بحث أركانه . وشهادة الشهود . تقديرها . موضوعى .
(نقض مدنى — اول يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٢)

١٩٣ إقرار من الوصي بدين على القاصر .

بغير إذن المجلس الحسبي . غير ملزم له .
(استئناف مصر — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٥)

اقرار (انظر نقض وابرام ، وحوالة بالدين)

١٩٤ اقراض نقود بفوائد ربوية . من جرائم العادة . ركن العادة . متى يعتبر متوافراً ؟ تواريخ القروض . تواريخ التجديد . وجوب بيانها فى الحكم . المادة ٢٩٤ المكررة ع — ٣٣٩
(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٨٦)

اقفال باب المرافعة (انظر دفاع)

اكتساب الملكية (انظر وارث)

اكراه (انظر سرقة)

اكراه بدنى (انظر تنفيذ الاحكام ، وتنفيذ)

١٩٥ التزام . الاخلال به . الفسخ بحكم قضائى . سلطة المحكمة فى هذا الموضوع
(نقض مدنى — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٧٣)

١٩٦ التزام مبنى على تعاقد . اخلال أحد المتعاقدين به . عدم التزام الطرف الآخر . التنبيه أو استصدار حكم بالفسخ . غير لازم .
(نقض مدنى — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٦٧)

التزام (انظر ام ، وتأمين ، وتعويض ، وبيوع تجارية ، وزوجية ، وضمان المبيع ، وكفيل)

التزام شخصى (انظر حق السكنى)

١٩٧ الالتزام بالضمان . قابل للتجزئة . فى حالة عدم امكان الوفاء به .
(مصر الاهلية — ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٥٩)

١٩٨ التزامات . تأمينات . شطب الرهن . وجوب سبق سداد الدين عليه
(فوه — ٤ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٠)

التزامات دورية (انظر تقادم خمسى)

التزامات متكررة (انظر تقادم خمسى)

١٩٩ التماس . بسبب الغش . تأثير فى رأى القضاة . كفايته
(استئناف مصر — ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٤٠ ص ٩٣٩)

٢٠٠ التماس . غش . شروطه . حضور الملتمس فى الاستئناف . سكوته عن دحض مزاعم خصمه . مانع من العودة اليها فى الالتماس
(استئناف مصر — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٦٤)

٢٠١ التماس . غش . إهمال الخصم فى الدفاع . لا يكون الغش
(نقض مدنى — ١٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٤٢)

التماس (انظر غرامة ، ونقض وابرام)

٢٠٢ التماس اعادة النظر . حكم ابتدائى بشىء لم يطلبه الاخصام . عدم إثارته استئنافيا . غير مقبول .
(استئناف مختلط — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٦)

٢٠٣ التماس اعادة النظر . دعوى تعويض . متضمنة لأرقام مختلفة . اغفال واحدة

منها . غير مؤثر

(استئناف مختلط — ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥٢)

٢٠٤ ١ — التماس إعادة النظر . عدم الحكم فى احد الطلبات . شرطه . اغفال هذا الطلب كلية . الفصل فيه دلالة . صحته .
٢ — التماس اعادة النظر . تناقض الحكم قاصر على منطوق الحكم دون أسبابه .

(شبين الكوم الكلية الاهلية — ٢٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص١١٦٩)

التماء (انظر أمر ادارى)

٢٠٥ القضاء بعلم القاضى . ذكر أمور فى الحكم عن طريق الخبرة بالشئون العامة . أثمان القطن . المقارنة بينها فى سنوات مختلفة . ليس من قبيل القضاء بعلم القاضى

(نقض مدنى — ١٥ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٢٧)

ألمان (انظر احكام عرفية)

٢٠٦ أم . قبولها الشراء لولدها القاصر من وليه . صحيح

(الوايلى — ٢٩ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٦٧٠)

٢٠٧ أم . التزامها بنفقة بنتها . تعهد بغير سبب . لا تعويض

(السنبلاوين — ١١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٦)

امتداد عقد الايجار (انظر عقد ايجار)

امتياز البائع (انظر ثمن المنقول المبيع)

٢٠٨ امر ادارى . موجب للتعويض . لا الالغاء والايقاف

(المطارين — ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٨٠)

امر ادارى (انظر اختصاص المحاكم الاهلية ، ومنفعة عامة)

٢٠٩ أمر حفظ . وجوب إثباته بالكتابة

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٤)

٢١٠ امر الحفظ . قوته . الخطأ فيه يمنع من العدول عنه

(طما — ١٩ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٨٤)

٢١١ امر الحفظ . متى يكون له قوة الشىء المحكوم فيه . التمسك بصدور هذا الأمر . جوازه لأول مرة امام محكمة النقض . تعلقه بالنظام العام . (المادة ٤٢ تحقيق)

(نقض جنائى — ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٩٣)

امر الحفظ (انظر دليل جديد)

امر بالتفريق (انظر مظاهرة)

امر على عريضة (انظر اختصاص قاضى الأمور المستعجلة)

٢١٢ اموال — وضع اليد عليها — بمجرد تسوير . او المرور بها — غير كاف لاعتباره . حالته

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٧)

اموال عديمى الاهلية (انظر اختلاس)

اموال الالمان (انظر احكام عرفية)

أملاك خاصة (انظر املاك عامة)

٢١٣ املاك عامة . تخصصها فعلا للمنفعة العامة . فقدان هذه الصفة ودخولها فى عداد الاملاك الخاصة . جواز تملكها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية .

(نقض مدنى — ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٩٨)

٢١٤ املاك عامة . تملكها بالتقادم . شرطه . صدور قانون أوأمر باخراجها من الملك العام

(استئناف مصر — ١٧ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦١٧)

٢١٥ املاك عامة . متى لا يجوز تملكها . ؟ زوال تخصصها للمنفعة العامة . سور مدينة القاهرة القديم . ليس من المنافع العامة (المادة ٩ مدنى)

(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٤٧)

٢١٦ انتداب محام . مأموريته . تنتهى بصدور الحكم . استئناف . اعلان الحكم بمكتب المحامى المنتدب . عدم سقوطه

(نقض مدنى — ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٠٦)

انتداب (انظر محام)

انتقال الحق (راجع شفعة)

انتقال الحيازة (انظر اختلاس ، وشريك ، ونزع ملكية)

انجلين (انظر ناظر)

انذار (انظر بيع ، وتنبيه ، وتعويضات ، وكتب ومسئولية الجار ، ونزع ملكية ، وناظر ووقف)

انذار رسمى (انظر عرض قيمة الدين او قيمة العقار)

انذار مشبوه (انظر مشتبه فيه)

٢١٧ انذار المشفوع ضده للمحكوم له بالشفعة بدفع الثمن . عدم نفاذ مفعوله . لا يوجب سقوط الشفعة

(استئناف مصر — ٢٩ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٣٨١)

٢١٨ انقطاع المرافعة . وفاة احد المستأنفين اثناء نظر الاستئناف . استمرار محامى المستأنفين فى الحضور عنهم جميعا . تجهيل الوفاة على المستأنف عليهم . صدور حكم . صحته (المواد ٢٩٧ - ٢٩٩)

(نقض مدنى — ١٥ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٢٣)

انقطاع (راجع تقادم)

انقطاع استمرار الجريمة (انظر استعمال محرر مزور)

انقطاع طبيعى (انظر تملك بمضى المدة)

انقطاع مدنى (انظر تملك بمضى المدة)

٢١٩ انكار التوقيع . الاستعداد له . غير مانع من الحكم بالنفاذ المؤقت

(استئناف مصر — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٤)

انكار (انظر غرامة)

انكار التوقيع (انظر طاعة)

انكحة (انظر نفقة متولدة من انكحة)

٢٢٠ اهانه . معناها .

(جنايات مصر — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٣٨)

٢٢١ اهانة . وزارة . عبارات الكاتب

(جنايات مصر — ١٠ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٣٩)

أهانة (انظر سب)

٢٢٢ اهلية . الحكم فيها طبقا لقانون الأحوال الشخصية . الحجز . سريانه . اختلاف الامامين فيه والأرجح

(استئناف مصر — ١٥ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٠٨)

اهمال (انظر مسئولية مخدوم)

اهمال جسيم (انظر تعويض)

أوامر ادارية (انظر ملكية)

أوامر قاضى الامور الوقتية (انظر تظلم)

أودة المشورة (انظر تعديل وصف التهمة، وقاضى الإحالة.)

٢٢٣ أوراق تجارية . أساسها التداول . ونقل ملكيتها من شخص لآخر بالتظهير أو لحاملها . السندات المقسطة . لا تعتبر كذلك .

(مصر التجارية الجزئية الاهلية — ١٨ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٢١)

٢٢٤ أوراق تجارية . مدلولها . فواتير بين التجار . ليست أوراق تجارية . عدم سقوطها بالتقادم الخمسى

(الموسكى — ٢٩ مايو سنة ١٩٣٨ ص١٠٢٦)

أوراق تجارية (انظر سند مختلط)

أوراق عرفية (انظر تزوير)

أوراق مالية (انظر بيع بالأجل)

٢٢٥ أوصياء مختارون . تثبيتهم أو استبدالهم . من حق المجالس الحسبية

(مجلس حسبى عالى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٠٢)

أوقاف خيرية (انظر حساب)

٢٢٦ إيجار . استرداد مادفع زيادة عنه . جوازه . عدم سقوطه إلا بمضى ١٥ سنة

(سوهاج الجزئية — ٢٨ فبراير سنه ١٩٣٨ ص ١٠٣٦)

ايجار (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجلة، وحراسة، والحيازة، ورى، وصحيفة، والعقود المتزددة، ووقف، وشريك)

ايجار العين المشتركة (انظر شيوع)

ايداع (انظر عرض، وحكم)

ايقاف (انظر أمر ادارى، واشهار افلاس، وتوزيع)

ايقاف (انظر استئناف)

ايقاف البيع (انظر دعوى استحقاق)

ايقاف اجراءات (انظر المعارضة فى التنبيه، ونيابة عمومية)

ايقاف تنفيذ أمر (انظر قضاء مستعجل)

ايقاف تنفيذ حكم نهائى (انظر زنا)

ايقاف دعوى (انظر ملكية)

(ب)

البائع (انظر طعن بطريق النقض)

بدء سريان سقوط الحق (انظر أتعاب محاماه)

٢٢٧ بدل . اعطاء احد المتبادلين للآخر ارضا بعضها غير مملوك له . المطالبة بقيمة الاطيان الناقصة . اساسها . التضمين عن بيع ملك الغير . تطبيق المادة ٣١٢ مدنى والقضاء بقيمة الاطيان الناقصة . سلامة الحكم فى نتيجته . عيبه من جهة السبب القانونى الذى أقيم عليه . لا مصلحة للطاعن به . (المواد ٢٦٤ و ٢٦٥ و ٣٠٤ مدنى)

(نقض مدنى — ١٤ مارس سنه ١٩٤٠ ص ١٣٦٤)

بدل (انظر ناظر وقف)

براءة ذمة (انظر دفع بعدم جواز نظر الدعوى)

براءة متهم (راجع حكم نهائى)

براءة المدين (انظر سند تحت الاذن)

٢٢٨ بروتستو . البيانات الواجب ذكرها به . بطلانه او اغفاله . لا أثر له فى قيمة الدين . عدم جواز الحجز التجارى بمقتضاه .

(الاسكندرية — ٣٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٨٣)

بروتستو (انظر تحويل، وافلاس، وكمبيالة)

٢٢٩ بروتستو عدم الدفع. أثره فى توقيع الحجز التحفظى
(مصر التجارية — ٢٠ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٤٢١)

٢٣٠ بروتستو عدم الدفع . مصاريف اعلانه. عدم خضوعها للتقادم الخمسى
(كفر الدوار — ٣٠ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٢٣)

٢٣١ بروتستو عدم الدفع . فى حالة الرجوع على المضمون . غير لازم .
(مصر التجارية - ١٦ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ٩٩٦)

٢٣٢ بروتستو عدم الدفع . شطبه أو الغاؤه . لايخضع لاختصاص القضاء المستعجل
(مصر — مستعجل — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٢٢٤)

بروتستو عدم الدفع (انظر كمبيالة)

٢٣٣ بطلان . متى يزول بالحضور ومتى يبقى .
(شبين الكوم — ٢٢ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٢٧٦)

بطلان (انظر اعلان ، وبيع ، وحدود العقار ، وحوالة بالدين ، وشركة تضامن ، وابطال المرافعة ، ووقف ، ونزع ملكية ، وورقة التكليف بالحضور)

٢٣٤ بطلان الاجراءات . بعد تعيين يوم البيع . وجوب الدفع به أمام قاضى البيوع . دعوى بطلان أصلية . عدم جوازها . شرط رفعها أمام القضاء المختلط
(اسكندرية الاهلية — ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٦٤)

بطلان اعلان حكم (انظر حكم)

بطلان الحجز (انظر حجز ما للمدين لدى الغير)

٢٣٥ بطلان المرافعة . بمرور ثلاث سنوات . رفع الدعوى به . لازم. تعجيل الدعوى. تجديد لها . اعتباره تنازلا عن الحق فيه
(استئناف مصر — ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٩٢)

بطلان صحيفة الدعوى (انظر دعوى استرداد)

بطلان عقد الايجار (انظر وقف)

بطلان نسبي (انظر تنبيه نزع ملكية)

بطلان الوقف (انظر اختصاص)

بن (انظر غش)

بناء (انظر حكر)

بناء فى ملك الغير (انظر صحيفة الدعوى ، وشيوع)

بنك التسليف (انظر اختلاس أشياء محجوزة)

بنك التسليف الزراعى ، دفاتره (انظر تزوير)

بلاغ (انظر قذف)

٢٣٦ بلاغ كاذب بلاغ ضد موظف عمومى . (وكيل نيابة) تضمن البلاغ اسناد فعل معاقب عليه جنائيا إلى المبلغ ضده . لايشترط . الفعل المسند يستوجب العقوبة التأديبية . كفايته (المادتان ٢٦٢ و٢٦٤ — ٣٠٣ و٣٠٥)
(نقض جنائى — ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٩٧)

٢٣٧ بلاغ كاذب . قصد جنائى
(نقض جنائى — أول مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٦)

٢٣٨ ١ـ بلاغ كاذب. مسخ الوقائع كلها أو بعضها للايقاع بالمبلغ فيه . كفايته. ٢ـ بلاغ كاذب اثبات الخصومة . ومناقشة الشهود . موضوعى
(نقض جنائى — ١٩ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٠)

٢٣٩ بلاغ كاذب . القصد الجنائى فى هذه الجريمة ؟ متى يتوافر
(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٠٢)

٢٤٠ بلاغ كاذب . القصد الجنائى فى هذه الجريمة . متى يتوافر ؟ العلم بكذب الوقائع المبلغ عنها . القصد من التبليغ . وجوب التحدث عنهما
(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٠٦

٢٤١ ١ - بيع . استحقاق البائع للتعويض . اعتراف المشترى بالتقصير . لا ضرورة للتكليف الرسمى - ٢ - بيع المنقولات والسلع التجارية . حكمه . متى يجب فيه التكليف الرسمى
(الاسكندرية التجارية — ١٦ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٤٠٧)

٢٤٢ بيع اشياء محجوزة . متى يكون
(مصر - مستعجل - ٩ فبراير سنه ١٩٣٨ ص ٦٤٧)

٢٤٣ بيع . بطلانه . دعوى عينية . اختصاص محكمة العقار
(الجيزه — ٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٣)

٢٤٤ بيع . ثمن مبيع . حق امتياز . حبس العين وتركها برضائه
(استئناف مصر — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٥٧)

٢٤٥ بيع . حكم . تعديه الى الخلف الخاص . تدخل فى الدعوى . حكمه . وكالة ضمنية .
(مصر - مستعجل - ١٥ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٤٢٨)

٢٤٦ بيع . حق متنازع عليه . بطلانه . شروطه
(استئناف مصر — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٢١)

٢٤٧ بيع . عجز فى المبيع . سقوط الحق فى المطالبة بفرق الثمن
(استئناف مصر — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٧)

٢٤٨ بيع . عدم التسليم . الانذار . أثره . التعويض
(استئناف مختلط — ٢٤ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٥)

٢٤٩ بيع . فرق الثمن . جسامته . لا رهن .
(استئناف مختلط — ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٣)

٢٥٠ بيع . من عقود التراضى . سريان حكم المادة ٣٣٧ مدنى بعد قانون التسجيل
(نقض مدنى — اول يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٢)

٢٥١ بيع . هبة . معاوضة . العقد غير المسمى احكام كل منها .
(استئناف مصر — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٢٢)

بيع (انظر اجراءات نزع ملكية ، واختصاص ، وبيوع تجارية ، وتجارة ، وحراسة قضائية ، وحكم قاضى البيوع ، ودعوى صحة التوقيع ، ودعوى ، ورى ، وشفعة ، وعقود مترددة ، وقانون تسوية الديون العقارية ، ونصب ، ونقل ملكية الشيء المبيع ، ووقف ، ونقض وابرام ، ونقل الملكية)

بيع ادارى (انظر نزع ملكية)

٢٥٢ بيع بالمراسلة . طبيعته . آثاره
(السنبلاوين — ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٥)

٢٥٣ بيع بالأجل . اوراق مالية . بغير اذن القضاء . بطلانه ـ الثمن ـ فوائده القانونية

(استئناف مختلط ـــ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥٠)

٢٥٤ بيع عقار بالمزاد . استئناف حكم قاضى البيوع . ميعاده .

(استئناف مختلط ـــ ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٩٨)

٢٥٥ بيع على الشيوع . نزع ملكية جزء منه . حكمه . كنزع ملكيته كله . حق المشترى فى فسخه . مداه

(مصر الاهلية ـــ ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٥٩)

بيع قضائى (انظر نزع ملكية)

٢٥٦ بيع فى المواد التجارية . انعقاده بالاتفاق . اثباته بكافة الطرق ـ ٢ ـ بيع . غلط أثره . احكامه ـ ٣ ـ بيع . غبن فاحش . حكمه . بالنسبة للقصر . تكملة الثمن

(استئناف مختلط ـــ ١٨ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٤)

٢٥٧ بيع ملك الغير . حكمه . وارث البائع . لا حق له فى استرداد ملكه

(مصر الاهلية ـــ ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٥٩)

بيع ملك الغير (انظر بدل)

٢٥٨ بيع وفائى ـ قصد به الرهن ـ حق المرتهن فى حبس العين طبقا للمادة ٣٣٩ قديمه

(استئناف مصر ـــ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٩١)

بيع وفائي (انظر رهن حيازي ، وعقد)

٢٥٩ بيوع تجارية . شرطية ، وحاضرة ، ومؤجلة . خضوعها للعرف التجارى واحكام القانون المدنى . عدم جواز الرجوع فيها إلا برضاء الطرف الآخر . التزامات البائع فيها .

(مصر التجارية الكلية الاهلية ـــ ١٤ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٣١٣)

بواخر اجنبية (انظر نقض جنائى)

بينة (انظر اثبات)

(ت)

٢٦٠ تأجير . دعوى بالغبن الفاحش فيه . معدومة .

(استئناف مختلط ـــ ١٨ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٥)

تأجير (انظر وكالة)

تأويل (انظر تنفيذ حكم)

تأويل الاحكام (انظر محاكمة اهلية)

التأشير على هامش السجل (انظر عقد)

٢٦١ تأمين الترشيح لعضوية مجلس النواب . دفعه من غير المرشح . طبيعته . مملوك للمرشح . لا لدافعه . أثر ذلك

(مركز طنطا ـــ ٦ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢٨)

٢٦٢ تأمين . حوادث . التزام مباشرة القضية . حق شركة التأمين فيه

(استئناف مختلط ـــ ٢٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٧)

٢٦٣ تأمينات . مدلولها . آثارها . شمولها

الرهن وحق الامتياز . تسجيل عرائض الدعاوى الخاصة بها . جوازه
(اسكندريه - مستعجل - ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٢٩)
تامينات (انظر التزامات)

٢٦٤ تاجر . اعتباره كذلك . شروطه وقيوده
(الاسكندرية — التجارية الكلية الاهلية — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٠)

٢٦٥ تاجر . افلاس . شروط طلب اشهار إفلاس ورثته
(استئناف مصر — ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٦٠)

٢٦٦ تاجر . وصفه بذلك فى عرائض دعوى ، غير ملزم له .
(استئناف مختلط — ١٢ أبريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٣)
تاجر (انظر اختصاص ، وأعمال تجارية ، وشهادات ومعاملات تجارية)
تاريخ عرفى (أنظر ورثة)
تبادل (أنظر تنفيذ)

٢٦٧ تبديد . تحويل . بقصد التحصيل . اعتبار المحتال وكيلا . ادانته .
(نقض جنائى — ٢٧ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٣٤)

٢٦٨ تبديد . عدم تعيين حارس على الاشياء المحجوزة ، مسئولية المجنى عليه . معدومة .
(جنح مصر المختلطة — ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٩٧)

٢٦٩ تبديد . مبنى على عقد وديعة أو رهن . الاثبات فيهما . خاضع للقانون المدنى .
(محكمة جنح مصر المختلطة — ٢ أغسطس سنة ١٩٣٨ ص ٣٩٧)
تبديد (أنظر اختلاس ، واختلاس أشياء محجوز عليها ، ونقض ، وأشياء محجوزة)
تبديد المحجوز (انظر اختلاس أشياء محجوز عليها)
تبرع بالثمن (أنظر هبة)
تبرع مضاف الى مابعد الموت (أنظر عقد بيع)
تبعية (أنظر مسئولية السيد)
تبعية فى الدين (أنظر وفاة)
تبعية الاولاد القصر لوالدهم (انظر جنسية مصرية وايطالية)
تثبيت الوصى (انظر أوصياء مختارون)

٢٧٠ تجارة . أحوال تجارية . القواعد الواجب تطبيقها . تناقض بين القانون التجارى والقانون المدنى . تطبيق العرف التجارى . عقود بيع متسلسلة . أهم القواعد فى لوائح الأسواق التجارية .
(السيدة — ٢٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٧٧)

تجديد الدعوى (انظر بطلان المرافعة)
تجديد الدين (انظر اعتياد على الاقراض بالربا)
تجزئة (انظر الالتزام بالضمان ، وتعهدات ، والدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ، واثبات)

٢٧١ تجمهر ، المادة الثانية من قانون التجمهر . مدى انطباق هذه المادة
(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٩٨)
تحديد مركز المحاكم الجزئية (انظر محاكم جزئية)
تحريات (انظر اذن النيابة)
تحريض (انظر اضراب)
تحسينات (انظر مصاريف صيانة العقار وحكم)

٢٧٢ تحقيق — متى يعد التحقيق قد ابتدأ لمنع النشر . التكليف بالحضور . طريقته .
(مصر الاهلية — ٢٦ يوليو سنه ١٩٣٩ ص ١١٢)

٢٧٣ تحقيق . اجراؤه فى غيبة المتهم . حق النيابة فى ذلك . العبرة بالتحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها . متى يصح التمسك ببطلان الدليل المستمد من التحقيقات الأولية ؟

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٢١)

٢٧٤ تحقيق ابتدائى . بالبوليس أو النيابة — لزومه فى مواد الجنايات .

(نقض جنائى — ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١١٧٧)

٢٧٥ تحقيق ابتدائى . فى الجنح والمخالفات . غير لازم . صحة التحقيقات أو المحاكمة

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٤٧)

تحقيق (انظر اثبات فى المواد الجنائية ، ومحام ، وحكم)

تحقيق (طلب) (انظر اثبات)

تحقيق الديون (انظر تفليسة)

تحقيق جنائى (انظر اذاعة ، ومسئولية)

تحقيق المحكمة (انظر محاكمة جنائية)

تحقيق تكميلى (انظر محاكمه جنائية)

٢٧٦ تحقيقات . رجوع المحكمة اليها . عدم سماع شهود . جوازه

(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٥١)

تحقيقات (انظر تحقيق ابتدائى)

تحقيقات أولية (انظر اثبات)

٢٧٧ تحكيم . مشارطة التحكيم . تفويض المحكمين بالصلح . أثره .

(استئناف مصر — ١٧ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦١٥)

تحكيم (انظر عقد تحكيم)

٢٧٨ تحليف اليمين . ادلاء الشاهد بأقواله بعد الحلف . اعادة سؤاله دون تحليفه اليمين . لايعيب الحكم .

(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٠٥)

تحليف اليمين (انظر نقض)

٢٧٩ ١ — تحويل . يعتبر ناقلا للملكية . إذا تم قبل الاستحقاق ٢ — تحويل . تاريخه . لايشترط لصحته حصول بروتستو . اثبات عدم صحته . جوازه بكافة الطرق

(مصر التجارية الجزئية — ٢٣ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٤١١)

تحويل (انظر سند تحت الاذن ، وشيك ، وتبديد)

تحويل سند (انظر اختصاص)

تخالص (انظر قوة الشيء المحكوم فيه)

٢٨٠ تخريب — رسالة (خطاب) . عقابه

(الاسكندرية المختلطة — ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٦٩)

تخفيض الثمن (انظر حجز عقارى)

تخفيض الطلبات (انظر استئناف)

تداول (انظر اوراق تجارية)

٢٨١ تدخل فى خصومة قائمة . من حق كل ذى مصلحة محققة أو محتملة . طلبات مستقلة . جواز ابداؤها

(نقض مدنى — ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٩١)

تدخل (انظر حجز عقارى)

تدخل فى دعوى نزع الملكية (انظر نزع ملكية)

تدخل فى الدعوى (انظر بيع)
ترشيح (انظر تأمين)

٢٨٢ ترك المرافعة . أثره : محو الخصومة والغاء الاجراءات
(نقض مدنى — ٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥٣)

ترك المرافعة (انظر ابطال المرافعة)

٢٨٣ تركة . غير منقسمة . وارث . تقدير نفقة مؤقتة له . من اختصاص القضاء المستعجل .
(مصر — مستعجل — ٧ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٠١٦)

تركة (انظر دين ، ووارث)

٢٨٤ تركة اسلامية . دين برهن عقارى . جواز التنفيذ به على أموال التركة جميعها .
(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٣٦٠)

ترميم سقى (انظر دعوى منع تعرض)

٢٨٥ تزوير . بيان طريقته . وجوبه (المادة ١٨٣ ع — ٢١٥)
(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٨٥)

٢٨٦ تزوير . دس سند ضمن أوراق . توقيع شخص عليه . تزوير بالمباغته . استحقاق العقاب (المادة ١٨٣ع—٢١٥)
(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٧٢)

٢٨٧ تزوير . دفتر المواليد . تعمد تغيير الحقيقة فيه . فى البيانات التى لا تتصل بنسب المولود . تزوير معاقب عليه . بصرف النظر عن حقيقة نسب الطفل . (المادة ١٨١ع — ٢١٣)
(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٨٣)

٢٨٨ تزوير . كفاية تقديم الاعلان بأدلته لقلم الكتاب فى المدة المقررة للطعن بالتزوير لسماع الدعوى
(المحكمة العليا الشرعية — ١٠ يناير سنة ١٩٣٨ ص ١٢٥٢)

تزوير (انظر حكم جنائى، واستعمال محرر مزور، ودعوى مدنية ، ومتهم)

٢٨٩ تزوير فى اوراق عرفية . دفاتر بنك التسليف الزراعى . دفاتر تجارية . لها قوة قانونية فى الاثبات . تغيير الحقيقة فى البيانات التى أعدت هذه الدفاتر لاثباتها . تزوير فى أوراق عرفية .
(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٤٣)

٢٩٠ تزوير فى أوراق رسمية . محرر باطل شكلا . احتمال تصور الضرر . أو صدوره صحيحا بادئا . العقاب عليه
(الاسكندرية الكلية الاهلية — ١٧ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١١٨٧)

٢٩١ تسبيب . استعراض أدلة الدعوى . واستنتاجها استنتاجا صحيحا . من سلطة محكمة الموضوع . تسبيب . الرد على جميع الحجج . غير لازم
(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٧١)

تسبيب (انظر حكم ، وحكم جنائى ، وقتل)
تسجيل (انظر نقل الملكية)
تسجيل (عدم) (انظر عقد بيع ، وحراسة قضائية ، ورهن حيازى ، ورهن عقارى ، وحق الانتفاع ، وصورية مطلقة ، وعقد بيع

صورى ، وعرائض الدعاوى ، ونزع ملكية)
تسجيل التنبيه (انظر عقار منزوع ملكيته)
تسجيل تنبيه نزع الملكية (انظر تنبيه نزع ملكية)
تسجيل العقد (انظر طعن بطريق النقض)
تسجيل عرائض الدعاوى (انظر تأمينات)
تسجيل الأثر (انظر آثار)
تسجيلات (انظر نيابة عمومية)

٢٩٢ تسر . حكمه فى الشريعتين القبطية والاسرائيلية . ميراث . نسب . مبنى عليه . عدمه
(مصر الشرعية — ١٤ أبريل سنة ١٩٣٦ ص ٨٤٩)

تسرى (انظر وفاة)
تسلق (انظر سرقة)
تسليم (انظر اختلاس ، وبيع ، وحق السكنى ، وسرقة)
تسليم أطيان (انظر اختصاص القاضى المستعجل)

٢٩٣ تسول . مناط العقاب فى هذه الجريمة . عدم القدرة على كسب القوت . شخص غير صحيح البنية . وجود مورد له يقتات منه . تسوله . عقابه (المادتان الأولى والثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ بتحريم التسول)
(نقض جنائى — ١٢ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٧٨)

تسوية الديون العقارية (انظر قانون تسوية الديون العقارية)

٢٩٤ تشرد . طفل . دون الخمس عشرة سنة . تطبيق القانون عليه . غير جائز
(نقض جنائى — ١٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٥٠)

تشديد العقاب (انظر خادم ، وهتك العرض)
تشكيل (محته) (انظر محاكم)

٢٩٥ تصحيح . حكم على متهم بدلا من آخر
(نقض جنائى — ٣ ابريل سنه ١٩٣٩ ص ٨)

تصحيح (انظر دعوى التفسير)

٢٩٦ تصرف . الغش . بالنسبة لمحجور عليه . غير لازم . العلم بحالته . كاف .
(استئناف مصر — ١٥ يناير سنة ١٩٣٩ ٦٠٨)

٢٩٧ تصرف . حاصل قبل الحجر وطلبه جواز اعتباره من وقت حصوله
(استئناف مصر — ٥ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٠٨)

تصرف (انظر حجر
تصرف فى المال المحجوز (انظر حجز قضائى)
تصرف المالك فى حالة عدم تعيين حارس (انظر اختلاس أشياء محجوزة)
تصرفات (انظر ورثة ، ومعتوه)
تصفية شركة (راجع اختصاص قاضى الامور المستعجلة)
تضامن (انظر استئناف ، ومسئولية مدنية ، واعلان دعوى ، وحوالة بالدين ، وضامن متضامن ، وغرامة ، وكفيل بسيط ، ومستأجرون ، ومسئولية الوالد).

٢٩٨ التضامن . رجوع المدينين على بعضهم
(مصر — مستعجل — ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٦٣)

تضمين (انظر بدل)
تطابق الارادة (انظر مسئولية مدنية)
تطبيق القانون القديم (انظر حكم)
تطبيق القانون المحلى (انظر قانون العقوبات)
تطبيق الاحكام (انظر حكم المحكمة)

٢٩٩ تظلم . أوامر صادرة من قاضى الأمور الوقتية . حالاته . أمام الآمر . أو أمام

المحكمة الموضوعية . التظلم من التظلم
(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٢٣ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١١٨٩)

تظلم (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجلة)
تظهير (انظر أوراق تجارية)
تعاقد (انظر التزام ، ومعاش ، ودعوى بمنع تعرض ، ورى ، واثبات بالبينة ، وعطاء)
تعجيل الدعوى (انظر بطلان المرافعة)

٣٠٠ تعد على أحد الأديان . بطريق النشر . مداه . النقد العلمى . حده .
(جنايات مصر — ١٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢)

تعدد المجنى عليهم (انظر اعتياد على اقراض بالربا)
تعدد المدعين (انظر اعلان الدعوى)
تعدد العقوبات (انظر نقض وابرام)
تعديل الطلبات (انظر دفع بعدم الاختصاص ، ودعوى ، واستئناف ، ومعارضة)

٣٠١ تعديل وصف التهمة . حق قاضى الاحالة فى ذلك . واقعة هتك عرض . اعتباره اياها جنحة . امكان اعتبارها جناية . عدم تعرض أمر الاحالة لبحث هذا الموضوع . عدم طلب النيابة تعديل الوصف . الطعن فى قرار قاضى الاحالة لاعتبار الواقعة جنحة . لايصح
(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٢٧)

تعديل وصف التهمة (انظر اخلال بحق الدفاع ، وطعن . ووصف التهمة)
تعدى آثار الاحكام (انظر حكم ناقض)
تعرض (انظر اجارة ، وضمان المبيع)

٣٠٢ تعطيل جريدة . نشر مادة من نوع ما يجرى التحقيق من أجله أو من نوع يشبهه .
(مصر الاهلية — ٢٦ يوليه سنة ١٩٣٩ ص ١١٢)

تعهد (انظر ضمان المبيع ، وصحيفة الدعوى ، وكفالة ، وحق الانتفاع)
تعهد بغير سبب (انظر أم)

٣٠٣ تعهدات . غير قابلة للتجزئة . لاتستلزم عدم تجزئة النزاع .
(استئناف مختلط — ٢٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٩)

٣٠٤ تعويض . استحقاقه عند الاهمال الجسيم . أو الخطأ الفاحش . أو عدم مراعاة لوائح المصنع الداخلية
(المحلة — ٢٨ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٨٩)

٣٠٥ تعويض . تعويض عن طلاق . لايخالف الشريعة ولا النظام العام . متى ينقضى الالتزام بالتعويض ؟ إذا ترتب الطلاق على عمل من جانب الزوجة . تقدير ذلك . موضوعى .
(نقض مدنى — ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٤٦)

٣٠٦ تعويض . التعويض الذى تقضى به المحكمة الجنائية . أساس القضاء به . الواقعة المعروضة على المحكمة والمطلوب المحاكمة على أساسها . القضاء به بناء على سبب آخر . لايجوز .
(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٨٥)

٣٠٧ تعـــويض . شرط جزائى . أركانه . وقوع الضرر .
(بنى مزار — ٥ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٥١٥)

٣٠٨ تعويض . ضرر. اثباته أو نفيه. تقديره موضوعى. متعهد توريد أغذية. ارتكابه فعلا محرما عليه بمقتضى عقد التوريد ومشروط عنه تعويض مقدر . الزامه بهذا التعويض بناء على ما بنته المحكمة من وقوع الضرر . لا معقب فى ذلك لمحكمة النقض

(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٠٥)

٣٠٩ تعويض . مقاصة قضائية . شرط الحكم بها . مدع بالحق المدنى . طلبه تعويضا من المتهم . عدم مطالبة المتهم هو الآخر بتعويض. رفض دعوى المدعى على أساس المقاصة . لا يجوز رفضها على أساس انتفاء المسئولية عن المتهم . جوازه .

(نقض جنائى — ٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٠٨)

تعويض (انظر آثار ، واجارة أشخاص، والتماس اعادة النظر ، وام ، وأمر ادارى ، وبيع ، وحكم ، وخدمة ، وخط التنظيم ، وخطبة ، ودعوى مدنية ، ودفاع كيدى ، ودفع بعدم جواز نظر الدعوى، وشيوع ، وصلح ، وضرر، وفسخ ، ومسئولية ، ومسئولية الجار ، ومسئولية مدنية ، وموظف ، وناظر وقف ، ونزع ملكية)

٣١٠ تعويضات . بعد الانذار والفسخ . تقديرها .

(مصر التجارية الكلية الاهلية — ١٤ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢١٣)

تعويضات (انظر استئناف)

تغيير الجنسية (انظر اختصاص المحاكم المختلطة ، وجنسية مصرية وايطالية)

تغليظ العقاب (انظر خادم)

٣١١ تفتيش . أحد رجال الضبطية القضائية . متى يجوز القبض والتفتيش ؟ (المادة ١٥ تحقيق)

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٤١)

٣١٢ تفتيش . اذن النيابة بتفتيش منزل متهم . فى جريمة اخفاء أشياء مسروقة . العثور على مادة مخدرة . ضبطها . صحيح . أساسه . التلبس (المواد ٨ و ١٥ و ١٨ و ١٩ و ٣٠ تحقيق)

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٣٠)

٣١٣ تفتيش . اذن النيابة به فى سرقة. العثور على مخدر . صحته

(نقض جنائى — أول مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٧)

٣١٤ تفتيش . ثبوت الاذن به . تقديره . موضوعى .

(نقض جنائى — ١٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٤٦)

٣١٥ تفتيش . رضا . تلبس . تأثيره على باقى المتهمين .

(نقض جنائى — ١٧ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٨)

تفتيش (انظر طعن)

٣١٦ تفتيش شخص . متهم فى سرقة . اذن النيابة فى تفتيشه لضبط المسروق . وجود شخص آخر مع هذا المتهم . محاولتهما الهرب عند رؤيتهما الضابط . وضع الشخص الآخر يده فى أحد جيوبه مطبقا عليه . القبض عليه وتفتيشه . وجود مخدر معه . ضبطه. صحة الضبط. حالة تلبس باحراز المخدر (المادة ١٥ تحقيق)

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٧٤)

تفسير (انظر دعوى التفسير، ونقض وابرام، ومسئولية)

تفسير العقود (انظر شرط جزائى، ونقض وابرام)

٣١٧ تفسير الاتفاقات. طبقا لنية المتعاقدين، ومن ظروف الدعوى. من سلطة قاضى الموضوع. رقابة محكمة النقض.

(نقض مدنى — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٦٧)

٣١٨ تفليسة. استرداد الميزانية. تأثيره على حقوق الدائنين الآخرين. مسئولية المراقب

(استئناف مختلط — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٦)

٣١٩ تفليسة. بطلان. صلح. حل روكية الدائنين. آثاره. دين متنازع عليه. وقت الصلح. حق السنديك فى تمثيل الروكيه فيه.

(استئناف مختلط — ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦١)

٣٢٠ تفليسة. تحقيق الديون. بالنسبة للدائن المرتهن

(استئناف مختلط — ١٥ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٨)

٣٢١ تفليسة. زوجة المفلس. حقها فى شراء عقارات بمالها.

(استئناف مختلط — ٨ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٦)

٣٢٢ تفليسة. الاعمال القابلة للبطلان. تطبيق المادة ٢٣٨ تجارى مختلط (المادة ٢٠٤ مدنى مختلط)

(استئناف مختلط — ٢٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٠٧)

٣٢٣ تفليسة. وكيل الديانة. حكم الافلاس الغيابى. اعلانه له.

(مصر التجارية الكلية الاهلية — أول ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢١٤)

تفليسة (انظر حكم غيابى، ودعوى الصورية، وقوة الشئ المحكوم فيه)

٣٢٤ تقادم. شرطه. انقطاعه. مواجهة الخصم بدينه.

(استئناف مصر — ٨ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٢)

٣٢٥ تقادم. قطعه. برفع دعوى. أثره. لا يكون إلا بين الخصمين. صورية. التحويل. عدم استفادة الدائن منه

(نقض مدنى — ٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥٣)

٣٢٦ تقادم. فى سند تجارى. انقطاعه. سبق مطالبة المحال به. وترك المرافعة. غير مؤثر. ترك المرافعة.

(نقض مدنى — ٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥٣)

٣٢٧ تقادم. ملكية مشتركة. وضع يد احد الورثة أو احد الشركاء على الشيوع. لا يكسب الملكية

(العريش — ٧ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢٩)

تقادم (انظر اتعاب محاماة، واملاك عامة، واوراق تجارية، وايجار، وتملك بمضى المدة، وتلبيه، وثمن مياه الرى، وحكم، ودين تجارى، وديون ثابتة باحكام، وصلح، وصحيفة دعوى، وقاصر، وكفيل بسيط، وملكية، ووقف)

٣٢٨ تقادم خمسى. شروطه. التزامات دورية

ومتكررة

(الاسكندرية الاهلية — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨١٥)

٣٢٩ تقادم خمسي . جواز التمسك به دائما لا يفترض الوفاء

(الاسكندرية الأهلية — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨١٥)

٣٣٠ تقادم خمسي . ورقة تجارية . تعريفها .

(مصر الاهلية — ٢٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٤٦)

تقادم خمسي (انظر اتعاب محاماه ، وبروتستو ، وسند مختلط ، وملكية)

تقدير السن (انظر هتك عرض)

تقدير نفقات عديمي الاهلية (انظر مجالس حسبية)

تقديم الدفاتر (انظر محام)

٣٣١ تقرير بما فى الذمة . امتناع المحجوز لديه عنه بعد تكليفه او انحرافه عن الحق فيه . مع الغش والتدليس . جواز الحكم عليه بقيمة المحجوز

(نقض مدنى — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٦٥)

تقرير بالاستئناف (انظر استئناف)

٣٣٢ تقرير التلخيص . من يضعه من القضاة . تلاوته من غيره . جوازه

(نقض جنائى — ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٩)

تقرير التلخيص (انظر محاكمة جنائية)

٣٣٣ تقرير خبير . حجيته لدى محكمة اهلية . اعتماده امام المحكمة المختلطة

(استئناف مختلط — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥١)

تقرير خبير (انظر نقض وابرام)

٣٣٤ تقرير الطعن . اعلانه صحيحا لبعض الورثة . سريانه على باقى الورثة

(نقض مدنى — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٧٦)

تقرير طبى (انظر دفاع)

تقصير (انظر بيع ، ومسئولية مخدوم)

تكدير السلم العام (انظر اذاعة خبر كاذب)

تكليف بالحضور (انظر تحقيق ، وورقة التكليف بالحضور)

تكليف رسمى (انظر بيع ، ومسئولية)

تكييف قانونى لعقد (انظر عقد)

تلبس (انظر تفتيش ، والقبض على المتهم)

٣٣٥ تمثيل سنما . اجر. اثبات بالبينة. وبآل الخبرة . جوازه

(استئناف مصر — ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٦٣)

تمكين من النظر على الوقف (انظر وقف)

٣٣٦ تملك بمضى المدة . حكم حراسة . تسلم البنك ارضا تنفيذاً لحكم الحراسة . هذا التسلم لا يقطع مدة التقادم . الانقطاع الطبيعى . الانقطاع المدنى (المواد ٨١ و ٨٢ مدنى و ٢٦ مرافعات)

(نقض مدنى — ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٥٠)

٣٣٧ تملك بمضى المدة . وديعة . موضوعها مبلغ من المال . وديعة ناقصة . حق المودع فى المطالبة بقيمتها . السكوت عنه المدة القانونية مسقط له . احكام المادة ٧٩ مدنى لا تسرى .

(نقض مدنى — ١١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩١٢)

تملك (انظر املاك عامة)

تنازع (انظر اختصاص)

تنازل (انظر اختصاص المحاكم المختلطة ، وابطال المرافعة ، وشفعة ، واستعمال محرر مزور ، وحصانة برلمانية ، ودين متنازع فيه)

تنازل الزوج (انظر زنا)

تنازل عن الحق (انظر اثبات)

تناقض (انظر وفاة)

تناقض الحكم (انظر التماس اعادة النظر)

٣٣٨ تنبيه . انذار . مدلولهما فى قطع التقادم .

(استئناف مصر — ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٢)

تنبيه (انظر حجز عقارى ، وحكم ، ومسئولية الجار ، والتزام)

٣٣٩ تنبيه نزع ملكية . اتخاذ الدائن محل مختار فيه . اغفاله . ليس من النظام العام . بطلان نسبى .

(استئناف مصر — ٦ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٥٣)

٣٤٠ تنبيه نزع الملكية . تأخير تسجيله . عدم تسجيله . لا بطلان .

(استئناف مصر — ٢١ نوفمبر سنه ١٩٣٩ ص ٧٧٧)

٣٤١ تنبيه نزع الملكية . المعارضة فيه . أثرها .

(الجيزه الجزئيه — ٧ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٨٤٢)

تنبيه نزع الملكية (انظر دعوى نزع ملكية ومعارضة)

٣٤٢ تنظيم . صدور مرسوم باعتماد خط تنظيم . توسيع طريق موجود فعلا . انشاء طريق غير موجود .

(شبين الكوم — ١٦ مايو سنه ١٩٣٧ ص ٣٨٦)

تنظيم (انظر محاكم مختلطة ، وطريق)

٣٤٣ تنفيذ . احكام المحاكم الاجنبية . احكامه شروطه . بالنسبة لعلاقات مصر وتركيا . الأخذ بنظام التبادل

(مصر الاهلية — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١١٧٦)

٣٤٤ تنفيذ . اكراه بدنى لتحصيل الغرامات والمصاريف . الفرق بين المصاريف والغرامة . متى يجوز الرجوع على ممتلكات المحكوم عليه . التشريع القديم والحديث .

(استئناف اسيوط — ١١ يونيه سنه ١٩٣٩ ص ٤٢٢)

٣٤٥ تنفيذ . شرط التبادل . لازم .

(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٧)

تنفيذ (انظر اختصاص المحاكم الاهليه ، واختصاص قاضى الأمور المستعجلة ، واشكال ، واشكال فى التنفيذ ، واشكالات التنفيذ ، وحكم غيابى ، وحكم مرسى مزاد ، ودعوى نزع الملكيه ، ودين ، وسند ، وقانون الخمسة الافدنة ، وقضاء مستعجل ، ومنازعات ال ، ونفقة ، ونظرية الطوارىء)

تنفيذ بعقد رسمى (انظر دعوى نزع الملكية)

٣٤٦ تنفيذ حكم اهلى . استمراره . تأويل الحكم الشرعى .

(استئناف مصر — ٢٠ ابريل سنه ١٩٣٩ ص ٩٤)

تنفيذ جبرى (انظر نقض)

تنفيذ على اموال التركة (انظر تركة اسلامية)

٣٤٧ تنفيذ الاحكام . غرامة محكوم بها . الاكراه البدنى . لا يبرىء منها . هو وسيلة لحمل المحكوم عليه على الأداء . ليس عقوبة

(نقض مدنى — ٢٥ يناير سنه ١٩٤٠ ص ٩٢٤)

تنفيذ حكم (انظر اشكال)

تنفيذ حكم شرعى (انظر اختصاص المحاكم الاهلية)

تهديد بالقتل (انظر دفاع شرعى)

تهمة (انظر دفاع شرعى ، ومحاكمة)

توافق الارادة (انظر مسئوليه مدنيه)

٣٤٨ توزيع . الحكم بايقاف السير فيه بحجة المنازعات المختلفة . عدم جوازه . اقصاء صاحب الدين المعطل له .

(استئناف مصر — ٢٤ ابريل سنه ١٩٣٨ ص ٢١٩)

توزيع (انظر حوالة بدين ، وقسمة)

توقف عن الدفع (انظر اشهار الافلاس ، ومعارضة ، وعقد بيع)

٣٤٩ توكيل . انقضاؤه . بتعيين المحامى وزيرا . قبول الوزارة نقضا للاتفاق . ردمقدم الأتعاب . عدم جوازه

عابدين — ١٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٤)

توكيل (انظر اجارة)

(ث)

ثبوت (انظر قصد جنائى)

٣٥٠ ثمن . شرط عدم الضمان . علم المشترى أو سقوط الخيار . رفض رده . الرد . حالته

(استئناف مصر — ٢٦ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٢٠)

ثمن (انظر اجراءات نزع ملكية ، واستعجال ، وانذار المشفوع ضده ، وبيع ، وبيع بالأجل وحراسة قضائية ، ودعوى صحة التوقيع ، وعقد بيع ، وهبة ، وحكر)

٣٥١ ثمن مياه الرى . حق المطالبة به . سقوطه بالتقادم الطويل

(سوهاج — ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢٨)

٣٥٢ ثمن المنقول . امتياز البائع عليه . مناطه .

(اسكندريه — مستعجل — ٢٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٢٩)

الثمن (فرق ال) (انظر بيع)

(ج)

جائس (انظر اشتباه)

٣٥٣ جد صحيح . ولاية الجد . الشريعة الموسوية

(مجلس حسبى الاسكندرية — ٤ يونيه سنة ١٩٣٥ ص ٥١٧)

جرائم العادة (انظر اقراض)

جرح (انظر ضرب)

جريدة (انظر قذف ، وتعطيل جريدة)

٣٥٤ جريمة . الباعث عليها . ليس ركنا لها . خلوه منها . لا يعيبه

(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٧٣)

جريمة (انظر طعن ، ونقض)

جريمة خائبة (انظر شروع فى قتل)

جريمة فى مركب تجارية أجنبية (انظر قانون العقوبات)

جريمة مستمرة (انظر استعمال محرر مزور)

جمعيات (انظر نقابات)

٣٥٥ جناية . فصل الجنحة عنها . انعدام الارتباط .

(نقض جنائى — ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩)

جناية (انظر محاكمة جنائية)

الجنايات (مواد ال) (انظر تحقيق ابتدائى)

جنح (انظر تحقيق ابتدائى)

٣٥٦ جنحة مباشرة . حكم بعدم قبولها . شرطه

(العطارين — ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٧١)

جنحة (انظر محاكمة ، ومسئولية)

جنحة لامخالفة (انظر قانون الدمغة)

٣٥٧ جنسية مصرية وإيطالية . تغيير المصرى لجنسيته . تبعية أولاده القصر له

(استئناف مختلط — ١٤ فبراير سنة ١٩٣٠ ص ١٠٣٦)

٣٥٨ جنسية المتقاضين فى قانون الجنسية المصرى وفى قوانين المجالس الملية . المراد بها

(الاسكندرية الابتدائية الشرعية — ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٨ ص ١٢٥٢)

جنسية (انظر اختصاص المحاكم المختلطة ، واختصاص المحاكم الأهلية ، وشركة توصية ، ووفاة ووراثة)

جهات ادارية (انظر اختصاص)

جهات الأحوال الشخصية (انظر أحكام صادرة من جهات الاحوال الشخصية ، ونفقة متولدة من أنكحة)

جهل بقانون أجنبي (انظر نقض)

(ح)

حائز (انظر حجز عقارى)

حائز العقار (انظر اجراءات نزع ملكية ، ونزع ملكية)

حادث سيارة (انظر مسئولية الوالد)

حادث قهرى (انظر اثبات بالبينة)

٣٥٩ حارس . أعماله . تقديرها . الولاية بشأنها .

(مصر — مستعجل — ٩ فبراير سنة ١٩٣٨ ص ٦٤٧)

٣٦٠ حارس . تحديد مأموريته على الأشياء المحجوزة . التوفيق بينها وبين مصالح المدين

(مصر — مستعجل — ٩ فبراير سنة ١٩٣٨ ص ٦٤٧)

حارس (انظر اختلاس أشياء محجوزة ، وتبديد أشياء محجوزة ، وحجز قضائى)

حارس على أموال الالمان (انظر أحكام عرفية)

٣٦١ حارس قضائى . أتعابه ومصاريفه . اختصاص القضاء المستعجل بها . حدوده

(المنيا — ٥ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ١٢٤١)

٣٦٢ حارس قضائى . مأموريته . محدودة . رفعه معارضة الشخص الثالث . دعوى استحقاق . لايقبل

(استئناف مختلط — ١٨ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٤)

٣٦٣ حارس قضائى . واجبه . طلب ابداله . اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . غير مختص بالابدال إذا عين ناظر ولو مؤقتا على الوقف المعين عليه

الحارس الأول

(مصر الاهلية — قضاء مستعجل — ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٩ ص٤٨١)

حارس قضائي (انظر وقف)

حالة قهرية (انظر نقض)

حبس (انظر مراقبة خاصة)

حبس العين (انظر بيع ، وبيع وفائي)

٣٦٤ حجر . مبني على السفه . شرطه . تصرف خارج عن مقتضيات العقل والشرع

(مجلس حسبي عالي — ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٨٠٣)

٣٦٥ حجر للغفلة . تصرف في الملك المرهون دون حجز قيمة الرهن

(استئناف مصر — ١٥ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٠٨)

حجر (انظر أهلية ، وتصرف ، ومعتوه)

٣٦٦ حجز . آثاره . مدى اختصاص القضاء المستعجل باقراره أو الغائه

(مصر — مستعجل — ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٤٢٥)

٣٦٧ حجز . دعوى بصحته . دعوى الالزام الشخصية . فرع من الدعوى الأولى . الدفع بعدم الاختصاص . يجب ابداؤه في دعوى صحة الحجز .

(المنشيه — ١٦ مايو سنة ١٩٤٠ ص١٢٤٩)

حجز (انظر اختلاس أشياء محجوز عليها ، واشكال في التنفيذ ، وحجز تحت يد الغير)

حجز اداري (انظر اختلاس ، واختلاس أشياء محجوزة)

حجز تجاري (أنظر بروتستو)

٣٦٨ حجز تحت يد الغير . مستخدم بالجهات غير الحكومية . مايحجز من المرتب . إعانة وزارة المعارف للمدارس الحرة . هبة وليست دينا . لايحجز عليها .

(مصر — مستعجل — ٢٩ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٣٣٠)

حجز تحت يد الغير (انظر اختصاص قاضي الامور المستعجلة)

حجز تحت اليد (أنظر اشكال في التنفيذ وحراسة قضائية)

٣٦٩ حجز تحفظي . استحالته الى حجز تنفيذي . طريق من طرق التنفيذ .

(استئناف مصر — ٢٤ ديسمبر سنه ١٩٣٩ ص ١١٦٤)

٣٧٠ حجز تحفظي . تثبيته . عدم قيد الدعوى . لايرفعه

(مركز طنطا — ٦ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢٨)

٣٧١ حجز تحفظي . بناء على فاتورة . أو كمبيالة مسحوبة على الغير . ولم تقبل . غير جائز .

(مصر التجارية الجزئية الاهلية — ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٣١)

حجز تحفظي (انظر بروتستو وصاحب آلة ري وكمبيالة)

٣٧٢ حجز تنفيذي . أثره على المال المحجوز

(مصر — مستعجل — ٩ فبراير سنه ١٩٣٨ ص ٦٤٧)

حجز تنفيذي (انظر حكم وحجز تحفظي)

٣٧٣ حجز عقاري . حق الحلول . حق المدين في التدخل

(استئناف مختلط — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥١)

٣٧٤ حجز عقاري . الحلول في الاجراءات .

حكمه
(استئناف مختلط — ١٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٣)

٣٧٥ حجز عقارى . خطأ فى المقاس . شروط قائمة المزاد . تخفيض الثمن . غير لازم .
(استئناف مختلط — ١٤ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٦)

٣٧٦ حجز عقارى . دائن حال محل نازع الملكية فى الاجراءات . التنبيه السابق لحائز العقار . سريان مفعوله
(استئناف مختلط — ٩ فبراير سنه ١٩٣٩ ص ٨٥٧)

حجز عقارى (انظر اختصاص المحاكم المختلطة)

٣٧٧ حجز قضائى أو إدارى . شرط قيام الحجز . تعيين حارس . عدم تعيين حارس . التصرف فى المال . لا عقاب . (المادة ٢٨٠ ع — ٣٢٣)
(نقض جنائى — ٨ يناير سنه ١٩٤٠ ص ١٠٦٣)

حجز قضائى (انظر اختلاس ونقض)

٣٧٨ حجز ما للمدين لدى الغير . اعلانه للمدين فى ثمانية أيام . بطلانه . اختصاص القضاء المستعجل .
(مصر — مستعجل — ١٥ أغسطس سنه ١٩٣٩ ص ٣٣٧)

٣٧٩ حجز ما للمدين لدى الغير . شرط تحقق الوجود والثبوت .
(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٢٣ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١١٨٩)

حجز ما للمدين لدى الغير (انظر حكم)
حجية (انظر اسم مستعار وتقرير خبير)
حجية الاحكام (انظر حكم جنائى)

٣٨٠ حدود العقار . إغفالها . فى ورقة التكليف بالحضور . بطلان
(الجيزة — ٣١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣١)

٣٨١ حراسة . ضرر . أسبابه . شركاء . استحالة الاتفاق . الخطر مستمر . وإن كان قديماً . كاف له
(الدلنجات — ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٩)

٣٨٢ حراسة . تعريفها . أركانها . الخطر . النزاع . شروطه
(استئناف مصر — أول يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٣٥)

٣٨٣ حراسة . على أعيان منزوع ملكيتها . بقصد الحاق ثمارها بالعقار . حالته . الايجارات الصادرة من المدين .
(استئناف مختلط — ١٥ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٨)

٣٨٤ حراسة . على وقف . جوازها .
(نقض مدنى — أول يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٥)

٣٨٥ حراسة . المادة ٤٩١ مدنى . مدى تطبيقها . شيوع ونزاع . تقدير الظروف .
(الدلنجات — ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٩)

٣٨٦ ١ — حراسة . وقف . اختصاص المحاكم الأهلية بدعوى الحراسة وان رفعت دعوى العزل بالمحاكم الشرعية
٢ — حراسة . استعجال لوجود خطر
(مصر الاهلية — مستعجل — ٩ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٤٨٥)

٣٨٧ حراسة على الوقف . طبيعتها . وجوبها فى حالة تعدد النظار والخلاف بينهم ، جواز تعيين أحدهم حارسا .
(مصر — مستعجل — ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٢٣)

حراسة (انظر استعجال ، وتملك بمضى المدة ، وحارس قضائى ، وحق الحبس ، ونقابات)

٣٨٨ حراسة قضائية. انتهاؤها. بحكم أو بغيره . اختلاف الآراء فيها. الأمر الواقع فيها .
(مصر مستعجل - ٢٤ مايو سنة ١٩٣٩ ص١٢٥٧)

٣٨٩ حراسة قضائية . توسيع أسبابها وتغيير مقتضياتها . وجود سبب جديد . زوال علة الحراسة. انتهاؤها. لاحاجة إلى حكم خاص.
(مصر مستعجل — ٢٤ مايو سنة ١٩٣٩ ص٢٥٧)

٣٩٠ حراسة قضائيـة . على عقار منزوع ملكيته . مناطها . شروطها . حالة هدم المنزل.
(مصر مستعجل — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٢٦)

٣٩١ حراسة قضائيـة . عقار مبيع . عدم أداء الثمن . كله أو بعضه . شرطه. تسجيل عقد البيع. والاختصاص وحق الامتياز
(استئناف مصر — ٢٦ ديسمبر سنة ٩٣٩ ص ١١٦٨)

٣٩٢ حراسة قضائية. مدى اختصاص القاضى المستعجل بها. عدم المساس بموضوع الحق. الاجراءات التحفظية . بيع . حجز تحت يد المستأجرين . تقدير صلاحية الحكم بها.
(استئناف مختلط — ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٥)

حراسة قضائيـة (انظر عقار منزوع ملكيته ، وقضاء الامور المستعجلة)

حرق (انظر وفاة ووراثة)

حرية شخصية (أنظر ملكية)

٣٩٣ حساب . أوقاف خيرية محضة . حق محاسبة نظارها . لوزارة الأوقاف
(استئناف مصر — ١٤ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٣٩)

حساب (انظر اختلاس ، ووكيل)

حسن النية (انظر ريع ، وسند تحت الاذن ، ووضع اليد)

الحشيش (بذور) (انظر مخدر)

٣٩٤ حصانة برلمانية . حكمتها . عدم جواز التنازل عنها . التمسك بها فى الدرجات القضائيـة العليا . جائز . سريانها بعد حلول دور الانعقاد .
(العطارين — ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص٦٧١)

حفظ شكوى (انظر قوة الشىء المحكوم فيه)

حق التتبع (انظر نزع ملكية)

حق التصدى (انظر استئناف

٣٩٥ حق التمسك بسقوط الرجوع على المضمون. ليس من النظام العام. التنازل عنه . جوازه
(مصر — ١٦ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ٩٩٦)

حق اختصاص (انظر حراسة قضائية)

حق ارتفاق (انظر حكم)

٣٩٦ حق الحبس . بالنسبة لأتعاب ومصاريف الحراسة . مقرر
(استئناف مختلط — ١٥ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٨)

٣٩٧ ١ — حق السكنى . حق الاستعمال . مدلول كل منها . آثاره . مميزاته . كيف ينشأ . اثباته — ٢ — حق السكن. تقريره بدعوى وضع اليد والتسليم
(الدلنجات الجزئية — ١٨ يناير سنة ١٩٣٩ ص ١٣٤٢)

حق الحبس (انظر صحيفة الدعوى ، ومصاريف صيانة العقار)

حق العزل (انظر اسم مستعار)

حق الاسترداد (انظر رهن حيازى)
حق الاستعمال (انظر حق السكنى)
حق الطرد (انظر استعجال)
حق القرار (انظر حكر)
حق امتياز (انظر بيع)
حق امتياز الاجنبي (انظر اختصاص المحاكم المختلطة)

٣٩٨ حق الامتياز . مدلوله . آثاره
(اسكندرية — مستعجل — ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٢٩)

حق الامتياز (انظر تأمينات ، وحراسة قضائية)
حق متنازع فيه (انظر بيع)

٣٩٩ حق المرور . وهل يجوز اكتسابه بمضى المدة . شروطه . أرض موقوفة . مدته .
(المحله الكبرى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ١٠٢٧)

حق مكتسب (انظر دفع ، ومعاش)
حق الملكية (انظر منفعة عامة)
حق الملكية الشائعة (انظر شيوع)
حق النيابة فى الطعن بالنقض (انظر نقض وابرام)

٤٠٠ حق الانتفاع . طبيعته . قابليته للتسجيل . مالك الرقبة . تعهده فى عقد عرفى . التزام شخصى .
(الدلنجات الجزئية — ١٨ يناير سنة ١٩٣٩ ص ١٢٤٢)

حق الانتفاع (انظر طريق)
حق الدائنين (انظر تفليسة)

٤٠١ حقوق الحائز . أساسها . شروطها .
(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٤٠١)

حقوق مدنية (انظر استئناف ، وحكم جنائى) .
حقن (انظر ضرب)

٤٠٢ حكر . بناء أقامه المحتكر على الأرض المحكورة . نوع ملكية هذه الأرض هى والبناء للمنفعة العامة . آثاره . فسخ عقد الاحتكار . حق المحتكر فى ثمن البناء . ثمن الأرض من حق الوقف
(قانون للعدل والانصاف والمادة ٢٧٠ من القانون المدنى)
(نقض مدنى — ١١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٢٠)

٤٠٣ حكر . تقديره . بالرغبة فى العقار لا بثمنه
(المحكمة العليا الشرعية — ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٠)

٤٠٤ حكر . حق القرار . أجر المثل . تحسينات أحوالها . الحكم بما يستجد منه . مداه
(استئناف مصر — ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٦٠٣)

٤٠٥ حكر . مدته . أجرته . أجرة المثل . النص على قيمته بالعقد . غير مانع من طلب زيادته أو نقصانه .
(الجيزه الاهلية — ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٢٨٠)

٤٠٦ حكم . أسبابه . وجوب انطباقها على منطوقه .
(فوه — ٤ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٠)

٤٠٧ حكم . أسباب شخصية . وأسباب أساسية . قوة الشىء المحكوم فيه للأسباب الأساسية واعتبارها كالمنطوق
(مصر — ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٣٣٣)

٤٠٨ حكم . استخلاصه واقعة مصدرها وهمى . أو مناقض لما أثبته . أو استحالته عقلا . نقضه
(نقض مدنى — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٧٩)

٤٠٩ حكم . اقحامه وضع اليد للتدليل على الملكية . الأخذ في نفي وضع اليد بالقرائن . ورفض طلب التحقيق . يعيبه

(نقض مدنى — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٧٦)

٤١٠ حكم . امتناع المحامي المنتدب عن استلام صورته . إعلانه للمحافظة في اليوم التالي . بطلانه . قبول الاستئناف .

(استئناف مصر — ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٢٨٩)

٤١١ حكم . انصرافه عن مقطع النزاع . يعيبه .

(نقض مدنى — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٧٦)

٤١٢ حكم . تسبيبه . بالنسبة للتعويض . بعد إثبات التهمة . غير لازم .

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٩)

٤١٣ حكم . تسبيبه . عقد التزام . مجلس محلى . مزاحمة الحكومة ، (وزارة المواصلات) للملتزم . القضاء على المجلس المحلى بفسخ العقد وإلزامه بتعويض للملتزم . اضطراب الحكم فيما استند اليه من ذلك . نقض

(نقض مدنى — ٢١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٧٠)

٤١٤ حكم . تسبيبه . كفايته

(نقض مدنى — ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٤٦)

٤١٥ حكم . تسبيبه . حكم بتعويض . بناؤه على مسئولية الوزارة لنزع ملكية حق ارتفاق مكتسب بالتقادم دون اتخاذ الاجراءات القانونية . التدليل على ذلك بأدلة لا تؤدى إلى النتيجة التى استخلصت منها . قصور . نقض الحكم .

(نقض مدنى — ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٦٧)

٤١٦ حكم . تطبيق القانون القديم . بعد صدور القانون الجديد . صحته

(نقض جنائى — ٢٦ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٠١)

٤١٧ حكم . عدم معرفة المجنى عليه . لا يعيبه

(نقض جنائى — ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٢٥)

٤١٨ حكم . قبوله . مانع من الطعن فيه

(نقض مدنى — اول يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٢)

٤١٩ حكم . تنفيذه . من له هذا الحق . حوالة . إثباتها بعقد رسمى . غير لازم . إعلان المدين بهذه الصفة والتنبيه عليه . وجوبه فى الحجز التنفيذى . وبالنسبة لحجز ما للمدين لدى الغير . اختصاص القضاء المستعجل . معدوم .

(مصر — مستعجل — ١٥ اغسطس سنة ١٩٣٩ ص ٣٣٧)

حكم (انظر استئناف ، واسباب ، وريع ، وتصحيح ، ودعوى ، ودفاع ، وسند ، وضامن متضامن ومعارضة ، ونقض وابرام)

حكم ابتدائى (انظر التماس اعادة النظر)

حكم فى النقض (انظر ريع)

٤٢٠ حكم إخلاء . تعليق تنفيذه على دفع الأجرة

(مصر — مستعجل — ١٨ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٦٢)

٤٢١ حكم إدانة . الامر بنشره فى الصحف . بالمادة ١٦٨ عقوبات

(جنايات مصر — ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٩٥)

٤٢٢ حكم استئنافى . نقضه . أثر النقض

(استئناف مصر — ٣٠ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٣١٩)

حكم اشهار الافلاس (انظر معارضة)

حكم الشفعة (انظر شفعة)

٤٢٣ حكم أهلى . اختصاص المحكمة المختلطة

(استئناف مختلط — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥١)

حكم اهلى (انظر اختصاص، وتنفيذ ، ودفع)

حكم الافلاس النيابى (انظر تفليسة)

حكم بعدم قبول (انظر جنحة مباشرة)

٤٢٤ حكم تمهيدى . أسبابه مرتبطة بمنطوقه . قاضية برفض دفوع فرعية قاطعة فى الدعوى . جواز الطعن فيه استقلالا .

(نقض مدنى — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٥٧)

٤٢٥ حكم تهديدى . غرامة . حق رجوع القضاء فيه . ليس له قوة الشيء المحكوم فيه . ولو كان انتهائيا . القاضى الذى أصدره . مختص بالفصل فى طلب ما تجمد من مبلغ الجزاء .

(السيده — ٢١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٧٢)

٤٢٦ حكم جنائى . حجيته . بالنسبة للحقوق المدنية . شروطه

(نقض مدنى — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٦ ص ٧٦١)

٤٢٧ ١ـ حكم جنائى . فى تهمة تزوير . تسبيبه . الأخذ بأسباب الحكم المدنى على علاته . ومن غير بيان . نقضه . ٢ـ حكم جنائى . فى دعوى تزوير . الأخذ بأسباب الحكم المدنى . عدم وحدة الخصوم . نقضه

(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٦)

٤٢٨ حكم جنائى . من المحاكم الأهلية . حجيته . أمام المحاكم المختلطة . غير مقرر

(استئناف مختلط — ١٢ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٣٦٢)

حكم جنائى (انظر دعوى مدنية)

حكم جنائى اهلى (انظر مسئولية)

حكم جزئى (انظر نقض)

٤٢٩ حكم حضورى . فى مواد الجنح . ميعاد استئنافه . من تاريخ النطق به

(مصر المختلطة جنح — ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٩٨)

حكم خاص (انظر حراسة قضائية)

حكم سابق (انظر طعن بطريق النقض)

حكم شرعى (انظر اختصاص ، واختصاص المحاكم الشرعية ، واختصاص المحاكم الاهلية)

حكم شرعى نهائى (انظر دفع ، وقضاء الامور المستعجلة)

حكم صادر بخلاف حكم سابق (انظر نقض وابرام)

٤٣٠ حكم صادر من جهة قضائية . اختصاصها وما فوقها بتعديله .

(استئناف مختلط — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥١)

٤٣١ حكم غيابى ، عدم تنفيذه فى مدة ستة أشهر . سقوطه . طلب الحكم من جديد

بالطلبات الأصلية الواردة بصحيفة الدعوى .جوازه . الاجراءات السابقة للحكم . قيامها .

(الجيزه الاهليه — ٣ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٨٢)

٤٣٢ حكم غيابى . فى تفليسة . الغاؤه . منتج لجميع آثاره . رد الاعتبار . غير لازم .

(مصر التجارية — اول ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٤)

٤٣٣ حكم غيابى. فى معارضة . ميعاد استئنافه. متى يبدأ ؟

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٧٦)

حكم غيابى انظر استئناف ، ومعارضة)

٤٣٤ حكم قاضى البيوع . عدم استيفائه الشروط . تناوله مسالة خارجة عن البيع . جواز استئنافه .

(استئناف مصر — ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٠)

حكم قاضى البيوع (انظر استئناف)

حكم قضائى (انظر التزام)

٤٣٥ حكم قطعى برفض دفع بعدم جواز نظر الدعوى.وجوب استئنافه استقلالا . المرافعة فى الموضوع دونه . قبوله له

(قنا الكلية — ٣ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٢٧)

٤٣٦ حكم محكمين.إيداعه.حكمه : إعفاء من الايداع . التصديق عليه من المحكمة .

(استئناف مختلط — ١٣ ابريل سنه ١٩٣٩ ص ١٢٦٤)

٤٣٧ حكم مرسى مزاد . تنفيذه . الاشكال فيه من المقرر بزيادة العشر . اختصاص القضاء المستعجل بنظره . استئناف حكم مرسى المزاد . لا يمنعه .

(اسكندرية — مستعجل — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٢٢٥)

حكم مرسى المزاد (انظر مرسى المزاد)

حكم مرسى مزاد مختلط (انظر دعوى استحقاق)

٤٣٨ حكم المحكمة . استنفاد لسلطتها . حكم المحكمة العليا. تطبيق الأحكام وتأويلها. التمييز بينهما .

(استئناف « — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩٤)

٤٣٩ حكم ناقض . آثاره . فى حق طرفى الخصومة . أمام محكمة النقض . تعديه إلى غير الخصوم . جوازه . شروطه

(مصر — ٢٣ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٣٦)

٤٤٠ حكم ناقض . تعدى أثره إلى غير من صدرت لصالحه . شرطه . عدم التجزئة واتحاد المصلحة .

(استئناف مصر — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤١ ص ١١٥٩)

٤٤١ حكم نهائى . براءة متهم . لانعدام الواقعة. استفادة جميع المتهمين الآخرين منه .

(نقض جنائى — ٥ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٨٦)

الحكم (انظر مشارطة التحكيم)

حكم المحكمة (انظر طعن)

حكم النقض (انظر اختصاص المحاكم الاهلية)

الحكم بما يستجد (انظر حكر)

الحكم بمبادىء العدالة والعادات (انظر اجارة اشخاص)

حكم صادر من المجلس الملى (انظر نفقة)
حكم صادر من محكمة ابتدائية (انظر استئناف)
حكم مجلس ملى نهائى (انظر قضاء الامور المستعجله)
حكم مدنى (أنظر حكم جنائى)
حكم مدنى نهائى (انظر دعوى مدنية)
حكم ملى (انظر اختصاص المحاكم الشرعية)
حكم نزع ملكية (انظر استئناف)
حكم نهائى (انظر اختصاص ، واتعاب محاماه ودفع ، وطعن بطريق النقض ، وقوة الشىء المحكوم فيه ، ونقض)
حكم واجب التنفيذ (انظر دين)
حلقات الاسماك (انظر اعمال تجارية)
حلول (انظر حجز عقارى ، ونزع ملكية ، ووفاء)
حماية فرنسى (انظر ميراث)

٤٤٢ حوالة . دين . صوريته . علم المحول اليه بها . تمسكه به . غير جائز

(استئناف مصر — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٩٣)

٤٤٣ حوالة بالدين . اسم مستعار . كالوكالة . انتهاؤها بالعزل .

(استئناف مختلط — ٣ نوفبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٠)

٤٤٤ حوالة بالدين . بين مصريين . تتبع أحكام القانون المدنى الأهلى . رضاء المدين . لازم . وفى الشركات . تطبيقه .

(استئناف مختلط — ٣ نوفبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٠)

٤٤٥ حوالة بالدين . صوريتها . الاقرار المبنى عليها . بطلانه .

(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٠)

٤٤٦ حوالة بالدين . ضمان المحيل . شرطه . لازم . عدم التضامن . حكمه . الرجوع على المدين أولا .

(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٢٣ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١١٨٩)

٤٤٧ حوالة بالدين . فى أثناء اجراءات توزيع . ديون متنازع عليها . الغش والبطلان . من النظام العام .

(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٥)

٤٤٨ حوالة بدين تجارى . ضمانه . صورية الحوالة . اثباتها .

(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٦)

حوالة (انظر اجارة ، وحكم ، والوفاء)

٤٤٩ حوالة الكمبيالات والسندات الأذنية . شروطها .

(الاسكندرية — ٣٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٨٣)

حوادث سيارات (انظر مسئولية ، ومسئولية مدنية)

حلاق (انظر ضرب)

٤٥٠ الحيازه فى رهن . مظاهرها معدومة . دفع الايجار لذلك . صحته .

(استئناف مختلط — ١٨ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٤)

حيازة (انظر اختلاس)
حيازة مادية (انظر رهن حيازى)
حيازة المرتهن (انظر رهن حيازى)

(خ)

٤٥١ خادم . ارتكابه جريمة هتك العرض على زميله فى الخدمة . تغليظ العقاب (المادة

٢٣٠و٢٣٢ع وقديم - ٢٦٧و٢٦٩ع)

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٣٥)

٤٥٢ خادم. فصله فى وقت غير لائق. مداه. شهادة خلو طرف. عدم التزام صاحب العمل باعطائها.

(السيده — ١٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٣٧٤)

خادم (انظر اجارة اشخاص ، ومسئولية السيد ، وهتك عرض)

خبر كاذب (انظر اذاعه الخ)

٤٥٣ خبير. استبدال غيره به. خبير استشارى. طلب استحضار الخبراء لمناقشتهم ومواجهتهم بعضهم ببعض. رفضه. لا مخالفة للمادة ٢٤٣ المكررة من قانون المرافعات. مقتضى هذه المادة.

(نقض مدنى — ١٥ فبراير سنه ١٩٤٠ ص ١١٢٣)

٤٥٤ خبير. تقدير أجره بعد المناقشة فى تقريره.

(استئناف مصر — ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٩٨)

خبير (انظر عقد تحكيم)

ختم الحكم (انظر نقض وابرام)

٤٥٥ خدمة. عمال. مستخدمون. رفتهم. استحقاقهم للتعويض. عدمه. حالاته.

(المحله — ٢٨ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٨٩)

الخدمة الخارجون عن هيئة العمال (انظر مستخدمون مؤقتون)

خصومة (انظر طعن بطريق النقض)

خصومه سابقه انظر طعن بطريق النقض)

٤٥٦ خط التنظيم. اعتماده. أثره. نزع ملكية للمنفعة العامة تعويض تقديره

(مجمع حادى — ١٨ يناير سنه ١٩٣٨ ص ١٠٢٦

خطأ (انظر مسئولية جنائية ، وضرر ناشئ عن خطأ ، ووكيل بالعمولة ، ومسئوليه الآب)

خطأ شخصى (انظر مسئولية

خطأ فاحش (انظر تعويض

خطأ العقوبة (انظر دفاع)

خطاب (انظر تخريب)

خطابات (انظر كتب)

٤٥٧ خطبة. وعد بالزواج. العدول عنه. من حق الطرفين. غير موجب للتعويض إيجابه. حالته.

نقض مدنى — ١٤ ديسمبر سنه ١٩٣٩ ص ٧٦)

خطبه (انظر اثبات)

خطر انظر حراسة

خلف خاص (انظر بيع

خيار الشفيع (انظر شفعة)

٤٥٨ خيانة أمانة. تسلم المتهم سوارين من المجنى عليه خوفا عليهما من الضياع. انصراف المتهم وحده بهما الى داخل مكان معين. قبول المجنى عليه ذلك. فرار المتهم بها. خيانة أمانة لا سرقة (المادة ٢٩٦ ع — ٣٤١)

(نقض جنائى — ١٩ فبراير سنه ١٩٤٠ ص ١٠٩٠)

(د)

دائن (انظر صورية ومبالغ مودعة)

دائن اجنبى (انظر نزع ملكية)

٤٥٩ دائن مرتهن. حقه فى التمسك بملكية الراهن لما رهن. شرطه. وضع اليد. حدوده.

استئناف مصر — ١٤ فبراير سنه ١٩٣٩ ص ١١٥٤)

دائن مرتهن انظر تفليسة)

دائنون مسجلون (انظر نزع ملكيه)

الدائنين انظر الدفع بالصورية)

٤٦٠ دخول عقار لارتكاب جريمة . قصد الزنا .

(نقض جنائى — ١٧ ابريل سنة ١٩٢٩ ص ١٥)

٤٦١ دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . رفع الدعوى العمومية به . اثبات ركن القصد و هو الزنا . عدم وقوع هذه الجريمة بالفعل . صحة الاتهام .

(نقض جنائى — ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٨٢)

دستور انظر شخصية معنوية

٤٦٢ دعاوى الحكومة . تخضع للاختصاص المعين . ولو كانت اشكالات فى التنفيذ.

(طنطا — ١٧ ابريل سنه ١٩٣٩ ص ٦٨٣)

دعاوى معينة (انظر وكالة خاصة

٤٦٣ دعوى . بائع . وفاته بعد الحكم ابتدائيا لصالحه بالملكية . تمثيل ورثته استئنافيا . مقرر .

(استئناف مصر — ١٣ ديسمبر سنه ١٩٣٨ ص ٩٤)

٤٦٤ دعوى . طلبات مستقلة . تقديرها للاستئناف . كل منها على حدة .

(استئناف مختلط — ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٥

٤٦٥ ١ — دعوى . معناها . تعديل الطلبات أثر الحكم فى الدعوى . مدى رجعيته
٢ — دعوى اقامة الحد . طبيعتها. مدى اختلافها عن دعوى الملكية

(مصر - - مستعجل — ١٥ مايو سنه ١٩٤٠ ص ١٤٢٨)

دعوى (انظر بطلان المرافعة ودفع)

دعوى « عدم قبولها » (انظر دعوى الافلاس)

الدعوى (انظر طلب حلول تعاقدى

دعوى الارث (انظر النسب ، ووارث)

٤٦٦ دعوى استحقاق . اثبات . وضع اليد . سند الملكية

(استئناف مختلط — ١١ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٢)

٤٦٧ دعوى استحقاق . متى تكون فرعية . عدم ايقاف البيع . أثره .

(اسكندرية الاهلية — ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٩٦٨

دعوى استحقاق (انظر حارس قضائى)

٤٦٨ دعوى استحقاق العقار . استئنافها . ميعاده . سريانه على الدائن .

(استئناف مصر — ٢ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٣٨٣

دعوى استحقاق عقار (انظر دفع

٤٦٩ دعوى استحقاق فرعية. ميعاد استئنافها. شرائطها .

استئناف مصر — ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٣٢٠)

٤٧٠ دعوى استحقاق بين وطنيين. اختصاص المحاكم الأهلية . حكم مرسى مزاد مختلط. ثابت .

(استئناف مختلط — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ (ص ٨٥١)

دعوى الاستحقاق (انظر قاضى الأمور المستعجلة)

٤٧١ دعوى استرداد . اعلان المدين. فى غير محله الحقيقى . موجب لبطلان صحيفة الدعوى .
(قويسنا — ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٥)

٤٧٢ دعوى الاسترداد . عدم تقييدها فى الميعاد. ليس من النظام العام . سقوطها لعدم ايداع المستندات
(مغاغه — ١٩ يوليه سنه ١٩٣٨ ص ٣٧١)

٤٧٣ دعوى استرداد الحيازة . من اختصاص القاضى الجزئى. اختصاص القضاء المستعجل بنظرها فى بعض الصور . مناط ذلك .
(مصر — مستعجل — ٣ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٨٢٨)

دعوى استرداد (انظر قاضى الأمور المستعجلة ، ومحل تجارى)

دعوى استرداد حيازه (انظر شريك)

٤٧٤ دعوى اشهار افلاس. تجارية بطبيعتها . اختصاص المحكمة التجارية بها .
(مصر الاهلية — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٠٥)

٤٧٥ دعوى أصلية . أمام المحكمة الأهلية . دعوى الضمان . أمام المحكمة المختلطة . عدم اختصاص الأخيرة بالدعوى الأولى
(استئناف مختلط — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥١)

دعوى أصلية (انظر محاكم مختلطه)

٤٧٦ دعوى الافلاس . شروطها . ثبوت التوقف عن الدفع . وسيلته . بروتستو عدم الدفع . عدم اتخاذه أو انقضاء الدين الوارد به . عدم قبول الدعوى
(قنا الكلية الاهلية — ٢٠ ابريل سنه ١٩٤٠ ص ١٣٩٥)

دعوى افلاس (انظر اختصاص المحاكم المختلطة ، وقضاء مستعجل)

دعوى الالزام الشخصية (انظر حجز)

دعوى انكار انظر دعوى تزوير ، وقاضى الامور المستعجلة)

دعوى بصحة الحجز (انظر حجز)

دعوى بطلان (انظر اختصاص)

دعوى بطلان اصلية (انظر بطلان الاجراءات)

دعوى باعادة حق (انظر اختصاص)

دعوى ببطلان (انظر دفع بعدم قبول)

دعوى بملكية محل تجارى (انظر محل تجارى)

٤٧٧ دعوى بولسية . دعوى صورية . التمسك بهما فى الدعوى الواحدة. جوازه
(استئناف مختلط — ١٤ فبراير سنه ١٩٣٩ ص ١٠٣٦)

دعوى بولسية (انظر صورية)

٤٧٨ ١ — دعوى تأديبية . رفعها ضد محام. بغير تحقيق من النيابة . جوازه .
٢ — دعوى تأديبية . رفعها . بمعرفة مجلس النقابة . عن فعل واقع عليه . جوازها
(مجلس تأديب المحامين — ١٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٢٦)

دعوى تبعية (انظر اختصاص)

٤٧٩ دعوى تزوير . إثبات . مضاهاة .
(استئناف مصر — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٦)

٤٨٠ دعوى تزوير . دعوى انكار . شروط الدعويين
(استئناف مصر — ١٠ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٠٧)

دعوى تزوير (انظر دعوى مدنية)

٤٨١ دعوى تزوير فرعية . معاينة المحكمة للورقة دون أن تأمر بالتحقيق. مضافا اليها ما استخلصته من أوراق الدعوى وظروفها . كفاية ذلك
(نقض مدنى — ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٤٦)

٤٨٢ دعوى التزوير الفرعية . النزول عنها . مانع من الحكم بالغرامة
(استئناف مصر — ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ص ٣٠٢)

دعوى التزوير الفرعية (انظر قاضى الأمور المستعجلة)

٤٨٣ دعوى تصحيح . مناطها تصحيح خطأ مادى . نفاذ مؤقت . ذكره فى أسباب الحكم دون المنطوق . لامحل لها
(مصر — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٢٣٣)

٤٨٤ دعوى التفسير أو التصحيح . شروطها. قوة الشيء المقضى به . أثره فيها
(استئناف مصر — ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٨٦)

دعوى جنائية (انظر اشهار افلاس)

دعوى حساب (انظر ناظر وقف)

دعوى شرعية (انظر اجنبى)

٤٨٥ دعوى صحة التوقيع . عقد ابتدائى . اشتراط دفع باقى الثمن عند التوقيع على العقد النهائى. حق المشترى فيها. قبل سداد باقى الثمن . معدوم .
(سمالوط — ٣١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٩٣)

٤٨٦ دعوى صحة التوقيع . عدم سقوطها بمضى المدة
(سوهاج الكلية الاهلية — ٥ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٢٩٧)

دعوى صرف (انظر مبالغ مودعة)

٤٨٧ دعوى الصورية . المرفوعة من وكيل مداينى التفليسة . من اختصاص المحكمة المدنية
(استئناف مختلط — ٣ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٢)

دعوى صورية (انظر دعوى بولسية)

دعوى العزل (انظر ناظر الوقف)

دعوى عينية (انظر بيع)

دعوى فرعية (انظر اختصاص ، ودعوى استحقاق ، ومحاكم مختلطة)

٤٨٨ دعوى قسمة . الحكم الصادر فيها . أثره . الصفة فى دعوى القسمة
(نقض مدنى — ٧ مارس سنه ١٩٤٠ ص ١٣٥١)

دعوى قسمة (انظر شريك على الشيوع)

٤٨٩ دعوى عمومية . تحريكها . حلف يمين حاسمة كذبا . حق كل من المدعى المدنى والنيابة العمومية فيه
(الدلنجات — ٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٣٨١)

٤٩٠ دعوى عمومية . سقوطها لوفاة المتهم . المتهم على قيد الحياة . الرجوع إلى محكمة الموضوع دون النقض .

(نقض جنائى — ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٢١)

دعوى عمومية (انظر استعمال محرر مزور ، ونيابة عمومية)

الدعوى العمومية « سقوط » (انظر اعتياد على الاقراض بالربا)

٤٩١ دعوى مباشره . ضد عضو البرلمان . عدم اذن المجلس بها . عدم قبولها

(العطارين — ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٧١)

دعوى مباشرة (انظر قذف)

دعوى محاسبة (انظر شريك على الشيوع)

٤٩٢ ١ — دعوى مدنية . أمام المحكمة الجنائية . شرط الدفع بعدم قبولها . نهائية الحكم المدنى . وقوة الشيء المحكوم فيه .

٢ — دعوى تزوير مدنية . اختلافها عن دعوى التعويض عن التزوير

(اسكندرية الكلية الاهلية — ١١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١١٨٥)

٤٩٣ دعوى مدنية . خضوعها للحكم الجنائى . قيود هذه القاعدة . بحث المحكمة الجنائية لسعر الفائدة فى المبالغ المقترضة . مقيد للمحكمة المدنية . الاتفاق على دفع فوائد ربوية زائدة . مخالفته للنظام العام . الضرر الذى يصيب المقترضين . مازاد عن الفائدة القانونية .

(استئناف مصر — ١٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٢١٦)

دعوى مدنية (انظر استئناف)

دعوى ملكية (انظر دعوى)

دعوى الملك (انظر وارث)

دعوى الملكية (انظر نقض)

٤٩٤ ١ — دعوى منع تعرض . طلب ترميم مسقى . كاجراء مؤقت . غير ماس بأصل الحق . جواز رفعها — ٢ — دعوى منع تعرض . عن وضع يد . مبنى على التسامح أو الاتفاق . عدم جوازها .

٣ — دعوى منع تعرض . مبنية على نقض تعاقد . مساسه بأصل الحق . عدم قبولها .

(قنا الكلية — ٣ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٢٧)

دعوى منع تعرض (انظر شريك)

٤٩٥ دعوى نزع ملكية . ميعاد رفعها . بعد رفض المعارضة فى التنبيه

(استئناف مصر — ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٧)

٤٩٦ دعوى نزع الملكية . دفع بعدم قبولها . امكان التنفيذ بعقد رهن رسمى محرر ضمانا لفتح اعتماد ومذيل بالصيغة التنفيذية . صدور حكم بتحديد الدين قبل التنفيذ . لاضرورة له

(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٨٢١)

٤٩٧ دعوى نزع الملكية . رفعها قبل الفصل فى المعارضة فى التنبيه . عدم قبول

(الجيزه الاهلية — ٧ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٨٤٢)

دعوى نزع ملكية (انظر نزع ملكية ، والمعارضة فى التنبيه)

٤٩٨ دعوى النسب . ولو ارتبطت بدعوى الارث. اختصاص المجالس الملية للطوائف بها . شرطه . اتحاد ملة الخصوم . اختصاص المحاكم الشرعية بها . فى حالة اختلاف الملة

(نقض مدنى — ٢ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٩١)

دعوى نفقة (انظر نفقة)

دعوى نفقة مؤقتة (انظر قضاء مستعجل)

دعوى وضع اليد (انظر حق السكنى ، ونقض)

٤٩٩ دفاتر تجارية . طلب تقديمها . رفضه . حالته .

(استئناف مختلط — ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦١

دفاتر « تقديم ال » (انظر دليل بالكتابة)

دفاتر تجارية (انظر محام ، وتزوير)

٥٠٠ دفاع . إحالة متهم مع آخر على محكمة الجنايات لمحاكمة كل منهما عن عاهة من عاهتين تخلفت برأسه عما وقع عليه من ضرب منهما . تبرئة أحدهما وادانة الآخر فى العاهتين . تحميله المسئولية عن العاهتين مع عدم لفت نظر الدفاع عنه إلى ذلك . خطأ العقوبة الموقعة . تدخل فى نطاق النص القانونى للعقاب على جريمة احداث العاهة . لا ينقض الحكم . أساس . عدم النقض

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣١٣)

٥٠١ دفاع . الحرية فى ابدائه . حدها . اقفال باب المرافعة . فتح باب المرافعة . سلطة المحكمة فى ذلك . مطلقة. تقديم مذكرة بطلب فتح باب المرافعة . عدم الرد عليها فى الحكم . لايعيبه

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٨٠)

٥٠٢ دفاع . تقرير طبى . عدم اجابة طلب مناقشة بعض الأطباء . جوازه

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٩)

٥٠٣ دفاع . محـــام . حضوره عن المحامى المنتدب أصلا . واقالة المحكمة له . وانتداب الحاضر فعلا . عدم اعتراض المتهم عليه . لا إخلال

(نقض جنائى — ٦ نوفبر سنه ١٩٣٩ ص ٥٧٩)

٥٠٤ دفاع . مذكرة كتابية . كفايتها

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٤)

دفاع (انظر محاكمة جنائية ، ونقض ، ووصف التهمة)

٥٠٥ دفاع شرعى. تجاوز حده . حالته .

(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٩٣)

٥٠٦ دفاع شرعى . تهمة . متهمين . شروع كل منهما فى قتل الآخر. اثبات تبادلهما التهديد بالقتل وتنفيذه . القول فى الحكم بأن أحدهما بادى بالاعتداء . غير مؤثر

(نقض جنائى — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٣١)

٥٠٧ دفاع شرعى. رد المحكمة عليه . شرطه.

جديته واعتراف المتهم بارتكاب الفعل
(نقض جنائى — ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٨٠)

٥٠٨ دفاع شرعى . حصول اعتداء بالفعل على النفس أو المال لا يشترط . تمسك المتهم بقيام حالة الدفاع الشرعى . قول الحكم أن المجنى عليه لم يصدر منه فعلا عمل من أعمال الاعتداء . لايصلح ردا لنفى هذا الدفاع .
(نقض جنائى — ١١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣١٠)

٥٠٩ . دفاع شرعى عن النفس . وجوب الرد عليه
(نقض جنائى — اول مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٥)

٥١٠ دفاع شرعى عن المال . الالتجاء للقوة . أو الاستعانة برجال السلطة . امكان دفع الاعتداء أو عدمه . سلطة محكمة الموضوع فيه . مطلقة
(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٤٥)

٥١١ دفاع عن المال . مداه . حالته
(نقض جنائى — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ص ٧٣٢

٥١٢ دفاع كيدى . مداره . التعويض عنه .
(استئناف مختلط — ١١ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٣٦٢)

٥١٣ دفاع المتهم . عدم الرد عليه. موضوعى الاكتفاء بما فى الحكم من أدلة الادانة
(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٢٧)

دفتر المواليد (انظر تزوير)

٥١٤ دفع . بعدم جوازنظر الدعوى. حكم شرعى نهائى . فى مسائل الاستحقاق . عدم قضائه بتنفيذ الحكم الأهلى. رفضه. أثر الحكم النهائى. الحق المكتسب. عدم المساس به
(استئناف مصر — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩٤)

٥١٥ دفع . بعدم قبول الدعوى . ودفع ببطلان اعلانها . أثر كل منهما
(العطارين — ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٧١)

٥١٦ دفع . بعدم قبول الدعوى . لرفعها قبل الأوان . موضوعى
(الجيزه الاهلية — ٧يناير سنة ١٩٤٠ ص٨٤٢)

٥١٧ دفع . بعدم قبول دعوى . باستمرار التنفيذ . رفضه
(استئناف مصر — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩٤)

٥١٨ دفع . فى دعوى استحقاق عقار . بعدم قبولها . عدم اثارته . سقوطه .
(استئناف مختلط — ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٩)

٥١٩ الدفع ببطلان اجراءات . من النظام العام . حكمه
(العطارين — ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ص ٦٧١)

دفع (انظر استعمال محرر مزور ، وبطلان الاجراءات ، وقانون تسوية الديون العقارية ، ونقض وابرام

دفع بالسقوط (انظر كفيل بسيط)

دفع ببطلان اعلان (انظر اعلان)

٥٢٠ الدفع بالصورية جائز بصفة عامة.

للدائنين . اثباتها بالبينة اطلاقا
(الدلنجات — ٣١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٩٣)

٥٢١ دفع بعدم الاختصاص . عدم جواز تعديل الطلبات لتفادى هذا الدفع
(الجيزه — ٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٣)

دفع بعدم الاختصاص (انظر اعلان ، وحجز ، وناظر وقف)

دفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية (انظر اجنبى)

٥٢٢ دفع بعدم جواز نظر الدعوى . بالنسبة لطلب أصلى ببراءة الذمة وطلب احتياطى بالتعويض للاثراء . فصل المحكمة الابتدائية فى أولها بقبول الدفع. تأجيل النظر فى الطلب الاحتياطى . استئناف الحكم بالنسبة للفصل فى الطلبين. جوازه وصحته .
(نقض مدنى — ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٥٣)

٥٢٣ دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . شروطه . ارتباط جريمة بأخرى ارتباطا لا يقبل التجزئة . صراف . اختصاصه .
(كفر صقر — ١١ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥٠٧)

دفع بعدم جواز نظر الدعوى (انظر حكم قطعى)

دفع بعدم جواز نزع الملكية (انظر استئناف)

٥٢٤ دفع بقوة الشيء المحكوم به . وحدة الموضوع . تستلزم الاتحاد فى الذات والمادة فى الشيء موضوع الطلب . الفرق بين السبب القانونى للدعوى وبين التدليل والتعليل لهذا السبب . ما تتصل به قوة الشيء المحكوم به
(سوهاج الكلية الاهلية — ٣١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١١٩٦)

دفع فرعى (انظر حكم تمهيدى)

٥٢٥ دفوع . اختصاص نوعى . معناه . مداه . متى يتعلق بالنظام العام . تقديره
(مصر التجارية — ٢٨ مارس سنه ١٩٤٠ ص ١٤١٤)

دفوع فرعية (انظر حكم تمهيدى)

٥٢٦ دليل جديد . مدلوله. أثره فى الغاء أمر الحفظ
(طما — ١٩ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٨٤)

٥٢٧ دليل كتابى . كاف . تقديم الدفاتر . غير ملزم
(استئناف مختلط — ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٣)

دليل (انظر اثبات ، ونقض وابرام)

دمغه « قانون ال » (انظر قانون)

٥٢٨ دين . ثبوته بحكم واجب التنفيذ . تنفيذه . ثابت
(استئناف مصر — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٢١)

٥٢٩ ١ — دين . لاضرورة لأن يكون ثابتا معين المقدار . لاوقت العقد ولابعده .
(اسكندرية الاهلية — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨١٥)

دين (انظر اقرار ، وتركة اسلامية ، وحجز تحت يد الغير ، وحوالة ، وطعن بالربا الفاحش وعملة اهلية ، ووقف)

٥٣٠ دين تجارى . سقوطه . بمضى المدة . شروطه .
(بنى مزار — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ١٢٤٤)

٥٣١ ديون ثابتة بأحكام . سقوطها بمضى ١٥ سنة . والفوائد بمضى خمس سنوات

(مصر الاهلية — ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨١٨)

دين ثابت (انظر اشهار افلاس)

٥٣٢ دين على التركة . التنفيذ به على أموالها جميعها

(استئناف مختلط — ٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٠٤٠)

دين عقارى (انظر وقف)

٥٣٣ دين متنازع فيه . التنازل عنه . حق المدين فى دفع الثمن . عدم قبوله .

(استئناف مختلط — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٨)

ديون (انظر افلاس ، وحوالة)

ديون اميرية (انظر وقف)

ديون ممتازة (انظر مصاريف صيانة العقار)

(ذ)

ذمى (انظر وفاة ووراثة)

٥٣٤ ذو الغفلة . تصرفه . ركن العادة فيه . غير لازم .

(استئناف مصر — ١٥ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٠٨)

(ر)

رابطة السببية (انظر مسئولية الأب)

ربا فاحش (انظر اثبات ، وطعن بال)

٥٣٥ الرجوع بحصة المعسر . سنده . طريقه

(مصر — مستعجل — ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٦٣)

رجوع على المدين (انظر حوالة بالدين)

رجوع المدينين (انظر تضامن)

رجعية الحكم (انظر دعوى)

٥٣٦ رد القضاة عن الحكم . لا يسرى على أعضاء النيابة .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٦ ص ٧٤٧)

٥٣٧ رد وبطلان أى ورقة . سلطة المحكمة فى القضاء به . مقررة

(استئناف مصر — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٢١)

رد (انظر استحقاق فى وقف)

رد اعتبار المفلس (انظر حكم غيابى)

رد مقدم الاتعاب (انظر توكيل)

رسالة (انظر تخريب)

رسو المزاد (انظر زيادة العشر ، ومزاد)

٥٣٨ رسوم قضائية . المعارضة فيها . فى قلم كتاب المحكمة الصادر منها الأمر

(استئناف مصر — ٢١ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٨)

رصيد «عدم وجود» (انظر شيك ، ونصب)

رضا (انظر تفتيش ، وبيوع تجارية ، ونقض)

رضاء المجنى عليه (انظر ضرب او جرح)

رضاء المدين (انظر حوالة بالدين)

رعاية الاب لابنه (انظر اب)

رفت (انظر خدمة

ركن القوة (انظر هتك عرض)

٥٣٩ رهن. عضوية الراهن فى شركة. لايمتد الرهن لديونها

(استئناف مختلط — ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥٠)

رهن (انظر اختصاص المحاكم المختلطة ، وبيع ، وبيع وفائى ، وتأمينات ، وتبديد ، وحيازة ، ودائن ، ودعوى نزع الملكية ، وعقد ، وقانون خمسة الافدنة ، ونصب)

رهن تأمينى (انظر افلاس)

٥٤٠ رهن حيازى . بيع وفائى . عقار على الشيوع . الحيازة المادية . معدومة . بطلان

(استئناف مختلط — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٧)

٥٤١ رهن حيازى . حق الدائن فى استرداد الحيازة المادية

(استئناف مختلط — ١٨ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٤)

٥٤٢ رهن حيازى . متى يكون حجة على الغير. التسجيل. أسبقيته. حيازة المرتهن.

(قليوب — ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٧١)

٥٤٣ رهن حيازي . لمنقول . من حق مالكه . تصرف المرتهن فيه . عدم جوازه

(نقض جنائى — ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص٥)

رهن حيازى (انظر رهن عقارى)

٥٤٤ رهن عقارى . تجديد التسجيل كل عشر سنين . وفى رهن حيازى . لاضرورة له . الفرق بين طريقتى اشهار الرهنين

(استئناف مصر — ١٠ اكتوبر سنه ١٩٣٩ ص ٣٠٨)

رهن عقارى (انظر تركة اسلامية)

٥٤٥ رى . التعاقد بشأنه . طبيعته . بيع لا إيجار .

(سوهاج — ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٢٨)

٥٤٦ رى وصرف . اختصاص وزارة الأشغال بالمنازعات فيها دون المحاكم

(العطارين — ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٨٠)

٥٤٧ ريع . حق المحكوم له فيه من تاريخ رفع الدعوى . حسن نية واضع اليد أو سوءها . غير مؤثر .

(استئناف مصر — ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١١٥٦)

ريع (انظر ملكية)

روكية الدائنين (انظر تفليسة)

(ز)

٥٤٨ زنا . اثباته بورقة خصوصية للمتهم حصل عليها الزوج بطريقة غير شريفة . سكوت المتهم عن الدفع بعدم حجية هذه الورقة فى الاثبات عليه حتى صدور الحكم الابتدائى بمعاقبته. سقوط حقه فى الدفع بعدم حجية هذه الورقة أمام محكمة الدرجة الثانية .

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٢٣)

٥٤٩ زنا . استفزاز . عذر . تقديره . عذر الزوج فى القتل . يسرى على الشروع فيه أيضا

(جنايات اسيوط — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٩٢)

٥٥٠ زنا . محاكمة . تنازل الزوج . حكم نهائى . جواز ايقافه . برضاء الزوج . شريك . استفادته من تنازل الزوج .

(الجيزه — ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٣٩٤)

زنا (انظر اقرار ، ودخول عقار ، ودخول منزل ، وقبض على المتهم حين تلبسه بالفعل)

زواج (انظر اثراء على حساب الغير)

٥٥١ زوجية . مصاريف علاج الزوجة . التزام الزوج بها .

(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٠)

زواج المعتوه (انظر معتوه)

زوجة المفلس (انظر تفليسة)

٥٥٢ زيادة العشر . تصرف المدين بين رسو المزاد وزيادة العشر . غير جائز .

(مصر — مستعجل — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٢٦)

زيادة العشر (انظر الراسى عليه المزاد)

(س)

سائق سيارة (انظر اختصاص المحاكم المختلطة)

٥٥٣ سب . إهانة . اثبات صحة ما ورد فى الالفاظ . غير جائز

(جنايات مصر — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٣٨)

٥٥٤ سب . الفاظه . عقاب

(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٠٧)

٥٥٥ سب . الفاظ السب . أخذ الحكم ببعض العبارات دون غيرها . النقص فى بعض العبارات أو الزيادة فيها . لا يعيب الحكم

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٨٩)

٥٥٦ سب . دعوى نفقة أمام المحكمة الشرعية . ذكر الشاهد أن للزوج نقودا وأنه يقرضها بالربا الفاحش . رأى المحكمة أن هذه الشهادة متعلقة بالدعوى . عدم اعتبارها هذا سبا معاقبا عليه . جوازه .

(نقض جنائى — ٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٠٧)

٥٥٧ سب . قذف فى حق موظف عام . — اقامة الدليل . شرط لازم

(جنايات مصر — ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٩٥)

٥٥٨ سب . موظف عام . حظر النشر فى جرائم معينة . البدء فى التحقيق . مدى تطبيق المادة ١٩٩ ع .

(مصر الاهلية — اودة المشوره — ٢٦ يوليو سنة ١٩٣٩ ص ١١٢)

سب (انظر قذف

٥٥٩ سب علنى . قذف . لا يشترط أن يقعا فى مواجهة المجنى عليه . الاستفزاز فيهما ليس من موانع العقاب بخلاف السب غير العلنى

(نقض جنائى — ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٣٦)

سبب صحيح (انظر ملكية)

سبب صورى (انظر سند تحت الاذن)

سبب غير مشروع (انظر صورية)

سبب مخفف للجريمة (انظر نقض)

سبق اصرار (انظر اتفاق جنائى ، وقتل ، ووصف التهمة)

٥٦٠ سرقة . اختلاس . تسليم الشىء إلى المختلس . محترفون بنقل الأشياء فى

العربات أو المراكب أو غيرها .
قياسه عليها
(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٤)

٥٦١ سرقة. أشياء فاقدة. حبسها بنية الامتلاك بطريق الغش . تنطبق على المادة الأولى من دكريتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٨
(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٥٢)

٥٦٢ سرقة . اكراه . عناصره . لا ضرورة لتطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣١٤ . حدوث اصابة .
(نقض جنائى — ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٣٩)

٥٦٣ سرقة أو اختلاس سند. معنى الاختلاس المذكور بالمادة ٢٦٨ع قديم . انتفاء السرقة فى حالة تسلم الشيء من مالكه أو حائزه برضائه واختياره . سواء كان المستلم حسن النية أو سيئها . التسليم مانع من الاختلاس .
(طنطا — ٢٩ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٥٠٣)

٥٦٤ سرقة بظروف . فاعل أصلى . شريك . وحدة العقاب . وقوف شخص يرقب الطريق . قيام زملائه بجمع القطن المسروق . فاعل أصلى
(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٠٧)

٥٦٥ سرقة . تالية للشروع فى القتل . غير واردة بقرار قاضى الاحالة . اعتبارها ظرفا مشددا
(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٣١)

٥٦٦ سرقة . تسلق . ماهيته . اعتباره شروعا فى سرقة . تقديره . الظرف المشدد فيه
(نقض جنائى — ١٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٤٨)

٥٦٧ سرقة . عقد بيع . مصدق عليه من الطرفين. ملك للمشترى . خطف البائع له . اعتباره كذلك
(نقض جنائى — ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٧٧)

سرقة (انظر اختلاس ، وتفتيش شخص ، وخيانة امانة)
سعر الفائدة (انظر دعوى مدنية ، وفوائد)
سفه (انظر حجر)
سقوط (انظر حكم غيابى ، ودعوى عمومية وكفيل بسيط)
سقوط الحق (انظر محاكمة)
سقوط حق المطالبة (انظر عجز فى المساحة)
سقوط الحق فى اتعاب المحاماه بمضى المدة (انظر اتعاب محاماه)
سقوط الحق فى المطالبة برد ما دفع بغير حق (انظر إيجار)
سقوط الحق بمضى المدة (انظر دعوى صحة التوقيع)
سقوط الحق فى المطالبة (انظر بيع)
سقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية (انظر استعمال محرر مزور)
سقوط الدعوى (انظر دعوى الاسترداد)
سقوط الخيار (انظر ثمن)
سقوط الدين بمضى المدة (انظر دين تجارى)
سقوط الدين بمضى ١٥ سنة (انظر ديون ثابتة)
سقوط بمضى المدة (انظر اجرة)
سقوط الفوائد بمضى خمس سنوات (انظر ديون ثابتة)

سقوط الاستحقاق (انظر استحقاق فى وقف)

٥٦٨ سلب الولاية . شروطها

(مجلس حسبي ميت غمر — ٥ يوليه سنة ١٩٣٢ ص ٥١٧)

سلطة تنفيذية (انظر لوائح)

سلطة قاضى الموضوع (انظر تفسير الاتفاقات)

٥٦٩ سلطة المحاكم . فى تقدير الاتعاب . عدم جوازها فى بعض الأحوال . حكمة تدخل المحاكم فى التقدير

(عابدين — ١٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٤)

سلطة محكمة الموضوع (انظر اثبات ، وتسبيب ، وعقد)

سلطه محكمة الموضوع (انظر دفاع شرعى ، ونقض وابرام)

سلطة المحكمة (انظر التزام ، ورد ، وبطلان)

سلع تجارية (انظر بيع)

سماع الدعوى (انظر اختصاص ، وتزوير ، ونفقة)

سماع الدعوى « عدم » (انظر وقف)

سماسرة (انظر شهادات)

٥٧٠ سمسار . مهمته . اثبات بالبينة . عقار . منقول . معنى التفويض المعطى للسمسار . أتعابه

(المحله الكبرى — ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ١٠٢٧)

سمسار (انظر اجرة الوكيل او السمسار)

٥٧١ سمسرة . وكالة بالعمولة . اعتبارها تجارية . أنواعها .

(الاسكندرية التجارية الكلية الاهلية — ١٣ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٩)

سن (راجع موظف ، وهتك عرض)

سن البلوغ (انظر قصر الابن)

٥٧٢ سن الرشد فى قانون المجالس الحسبية لسنة ١٩٢٥ مبدأ العمل به . سن الرشد فيه . ميلادى

(مصر الاهليه — ٢٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٤٦)

٥٧٣ سند . العثور عليه بعد الحكم . غير مؤثر

(استئناف مصر — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩٤)

٥٧٤ سند . تنفيذه نزاع تحديده .

(استئناف مصر — ١١ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٢١)

٥٧٥ سند . وفاء الدين . اشتراط استلامه مؤشرا عليه بالوفاء . مانع من الاثبات بالبينة .

(عابدين — ١٤ يونيه سنة ١٩٣٨ ص ١٢٤٠)

٥٧٦ سند تحت الاذن . شرطه . وحدة المبلغ . ووحدة تاريخ الاستحقاق

(مصر التجارية الجزئية الاهلية — ١٨ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٢١)

٥٧٧ سند تحت الاذن . متى يكون تجاريا . تقادم . مدته . ومتى يبدأ ؟

(استئناف مصر — ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٦٦)

٥٧٨ سند تحت الاذن . تحويله بعد تاريخ الاستحقاق . مدى تمسك المدين بالدفوع ضد المستفيد الأصلى

(مصر التجارية الجزئية — ٢٣ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٤١١)

٥٧٩ سند تحت الاذن . تحويله بعد تاريخ الاستحقاق ضد حامله . جوازه

(استئناف مختلط — ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٤)

٥٨٠ سند تحت الاذن . سندات تجارية . تحويلها . حسن نية المحول اليه . السبب الصورى . تأثيره . تاريخ التحويل . نتائجه . حمل الاثبات .

(استئناف مختلط — ٢٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٣٥٧)

٥٨١ سند تحت الاذن . مودع بالمحكمة . سحبه بمعرفة أحد المدينين فيه . اثبات . براءة المدين منه . على عاتقه

(استئناف مختلط — ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٠)

سند تحت الاذن (انظر كمبيالة ، ومحاكم تجارية)

٥٨٢ سند دين . محرر باحتياط غير عادى . قرينة على الغش . حالته

(استئناف مصر — ١٥ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٠٨)

سند (انظر اثبات بالبينة)

سند تجارى (انظر تقادم)

سند التنفيذ (انظر وقف)

سند دين عادى (انظر عقد)

سند غير تجارى (انظر أختصاص المحاكم المختلطة)

سند غير متنازع فيه (أنظر نفاذ مؤقت)

سند قرض (انظر اثبات)

٥٨٣ سند مختلط . (تجارى ومدنى) . من الأوراق المحررة لأعمال تجارية . أثر ذلك . سقوط قيمته بالتقادم الخمسى . الاختلاف بشأنه

(شبين الكوم — ١٧ فبراير سنة ١٩٣٨ ص ٣٨٨)

٥٨٤ سند مدنى . محال . حسن نيته . رفض الدفوع التى كانت تثار ضد المحيل

(بنى مزار — ٢٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٥١٢)

سند الملكية (أنظر دعوى استحقاق)

٥٨٥ سندات اذنية. اعتبارها مدنية أو تجارية طبقا للمعاملة الخاصة لها .

(الاسكندرية التجارية الكلية الاهلية — ١٣ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٩)

٥٨٦ سندات تجارية . تحويل . وجوب ذكر عبارة القيمة وصلت

(بنى مزار — ٢٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٥١٢)

سندات تجارية (أنظر سند تحت الاذن)

سندات تحت الاذن (انظر عقد بيع)

سندات دين (أنظر أثبات بالبينة)

سندات مقسطه (أنظر أوراق تجارية)

سنديك (أنظر اختصاص وتفليسه)

سوء القصد (أنظر مسئولية ونصب)

سوء نية (أنظر ريع)

سوء النية (راجع قذف ووضع اليد)

سوابق (أنظر مواد مخدرة)

سلاح (انظر اشتباه)

سيد (أنظر مسئولية السيد

٥٨٧ سيارات. اعارتها مع سائقها . تستوجب مسئولية صاحبها عن اخطائه . مسئولية المستعير فى حالة تنازل المعير عن ادارة السيارات ورقابتها .

(مصر الأهلية — ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨١٠)

سيارات (انظر مسئولية ولائحة العربات)

(ش)

٥٨٨ شارع عمومى . حالته .

(استئناف مختلط — ٧ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٥)

شاهد (انظر سب)

شبه جنحة (انظر مسئولية ومواد تجارية)

شبة عقد (انظر مواد تجارية)

٥٨٩ شخصيـــة معنوية . للمجالس المحلية . حيازتها له . مقرر دستوريا

(استئناف مصر — ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١١٥٨)

٥٩٠ شخصية معنوية . الجامع الأزهر . شيخ الجامع الأزهر . هو صاحب الحق فى تمثيله. حقه فى المقاضاة . له وحده .

(استئناف مصر — ١٤ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٣٩)

شخصية معنوية (إنظر نقابات)

شراء (انظر ام)

شراء وبيع اقطان بالمضاربة (انظر عام)

شرط (انظر نقض وابرام)

٥٩١ شرط جزائى . أو تهديدى . تفسير العقود . أثره

(الجيزه الأهلية — ١٤ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٨٤٣)

شرط جزائى (انظر تعويض)

شرط حسن النية (انظر ملكية)

شرط فاسخ (انظر مرسى المزاد ومزاد)

شرط الوقف (انظر محاكم مختلطة ، ووقف)

شرط الوقفية (انظر وقف)

شروط قائمة المزاد (انظر حجز عقارى)

٥٩٢ شركة . وفاة أحد الشركاء . حلها . اثبات . قوامه

(استئناف مختلط — ١٢ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٣)

٥٩٣ ١ - شركة . وفاة شريك متضامن . استمرار تركته فيها . مسئولية زوجته . بمقدار حصتها فى الشركة . ٢و٣ - شركة . انسحاب أحد أعضائها منها . تحديد ميعـاد الانسحاب من تاريخ النشر عنه . آثاره

(استئناف مختلط — ١١ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٤)

شركة (انظر اختصاص المحاكم الأهلية ورهن)

شركة التأمين (انظر تأمين)

٥٩٤ شركة تضامن . عدم مراعاة الإجراءات الشكلية . أثره . البطلان المترتب عليه . لمن له حق التمسك به

(اسكندرية — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٨٨)

٥٩٥ شركة توصية . جنسيتها . تابعة لشركائها

(استئناف مختلط — ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٠)

٥٩٦ شركات المحاصة . اثباتها

(مصر — مستعجل — ٩ مايو سنة ١٩٣٨ ص ٦٥٢)

شركات (انظر اختصاص المحاكم الاهلية وحواله بالدين)

شروع (انظر اعقاب السجاير وسرقة)

٥٩٧ شروع فى قتل . جريمة خائبة (المادة ٤٥ ع)

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٩٣)

شروع فى قتل (انظر دفاع شرعى ووصف التهمة وزنا)

شريعة (انظر تعويض)

شريعة اسرائيلية (انظر تسر)

شريعة العيسويين (انظر وصية)

شريعة قبطية (انظر تسر)

شريعة موسوية (انظر جد صحيح)

٥٩٨ شريك . طريق اشتراكه فى الجريمة . بيانه . غير لازم
(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٧)

شريك (انظر اعدام ، وزنا وسرقة ، بظروف ، وشركة وطابع ، وقتل ، والقبض على المتهم ، ومستورد ، ووارث)

٥٩٩ شريك على الشيوع . حقه فى الانتفاع بما يملك . تأجيره نصيبه إلى مستأجر . وضع يده على جزء من الأرض معادل لهذا النصيب . رفع الشريك دعوى منع تعرض أو دعوى استرداد حيازة . رفضها صحته . النزاع حول طريقة الانتفاع . محله دعوى محاسبة أو دعوى قسمة .
(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٤٤)

٦٠٠ شريك متضامن . انسحابه من الشركة . لايترتب عليه اتخاذ اجراءات الافلاس ضده . شروط ذلك
(الاسكندرية — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٨٨)

الشريك فى جريمة الزنا (انظر زنا)
شطب (انظر بروتستو ، وعرائض الدعاوى)
شطب التأشير والاختصاص (انظر عقد)
شطب الرهن (انظر التزامات)
شطب تسجيلات (انظر نيابة عمومية)

٦٠١ شفعة . افتراضات احتمالية . الرغبة فى المضاربة . غير مؤثر
(استئناف مختلط — ٧ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٥)

٦٠٢ ١ـ شفعة . التنازل عنها قبل مشتر . لايسرى فى حق مشتر آخر . ٢ـ شفعة . لاتثبت إلا بالبيع لاقبله .
(استئناف مصر — ٣١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٤٧)

٦٠٣ شفعة . الحكم بثبوتها . طبيعته آثاره .
(استئناف مصر — ٢٩ فبراير سنه ١٩٤٠ ص ١٣٨١)

٦٠٤ شفعة . حق الجار . زيادة الثمن . غير مؤثر
(استئناف مختلط — ٧ فبراير سنة ١٩٣٨ ص ٨٥٥)

٦٠٥ شفعة . خيار الشفيع . انتقال الحق للورثة
(نقض مدنى — ٨ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٧)

شفعة (انظر انذار المشفوع ضده)

٦٠٦ شهادة . إلمام الدفاع عن المتهم بما تضمنته هذه الشهادة ومناقشته إياها . عدم تلاوتها بالجلسة . تمسك المتهم بذلك فى الطعن على الحكم . لايجدى .
(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٠٥)

٦٠٧ شهادة . تقديرها .
(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٧)

٦٠٨ شهادة . تلاوتها بالجلسة . حكمته . عدم التلاوة . علم المتهم بها ومناقشته إياها . لايعيب الحكم
(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١١١)

شهادة (انظر بلاغ كاذب ، تحليف اليمين ، نقض)
شهادة التسامع (انظر شهادة زور)
شهادة خلو طرف (انظر خادم)

٦٠٩ ١ — شهادة زور . سلطة القاضي الجنائي في تقدير الشهادة المؤداة أمام سلطة قضائية أخرى . ٢ — شهادة زور . مناط العقاب في هذه الجريمة . الشهادة التي لها ذاتها قوة الاقناع . شهادة التسامع . الكذب فيها . لا يكون الجريمة المعاقب عليها . (المادة ٢٥٧ع – ٢٩٧)

(نقض جنائي — ١٢ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٨٧)

شهادة زور (انظر متهم)

شهادة شهود (انظر اقرار قضائي)

٦١٠ ١ — شهادة المجني عليه في جناية . بعد فصلها عن الجنحة . جوازها ٢ — شهادة متهم على متهم . قبولها

(نقض جنائي — ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩)

شهادة الميلاد (انظر نفقة)

٦١١ شهادة نفي . عدم رد المحكمة عليها . اكتفاء بأدلة الادانة . موضوعي

(نقض جنائي — أول مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٧

٦١٢ شهادات . من تجار وسماسرة . الأخذ بها

(مصر التجارية الكلية الاهلية — ١٤ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢١٣)

شهود (انظر اثبات ، وتحقيقات ، ومحاكمة ووفاة)

شهود رؤيا (انظر القبض على المتهم)

شيخ الجامع الازهر (انظر شخصية معنوية)

٦١٣ شيك . صفته . قابليته للتحويل حكمه

(استئناف مختلط — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٨

٦١٤ شيك . محرر لميعاد . تطبيق المادة ١١٣ تجاري مختلط بالنسبة له

(استئناف مختلط — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٨)

٦١٥ شيك لأجل . عدم وجود رصيد . عقاب

(الوايلي — ٤ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٣١)

شيك (انظر نصب)

٦١٦ شيوع . التشريع المصري فيما يتعلق بتنظيم الملكية الشائعة . نقصه . وضع يد الشريك على الشيوع برضاء شريكه . يعد وكالة وليس عملا من أعمال الفضولي الانذار بترك حصة الشريك بورا . يعد عزلا للوكالة في وقت غير لائق . وضع يد الشريك بدون رضاء الشريك الآخر على العين المشتركة . غصب . حق الشريك الآخر في المطالبة بالتعويض . إيجار العين المشتركة بدون رضاء الشركاء . حقهم في كل قطعة من العين المؤجرة . طبيعة حق الملكية الشائعة . ماهيته

(سوهاج — ١٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٧٠)

٦١٧ شيوع . مالك على الشيوع . اقامة بناء على جزء من العقار . لا يعد بانيا في ملك غيره . المادة ٦٥ مدني لا تنطبق . انتظار نتيجة القسمة

(نقض مدني — ١١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٢١)

شيوع (انظر بيع على الشيوع ، وضمان المبيع شائعا ، وحراسة ، ووارث

(ص)

٦١٨ صاحب آلة الري . لاحق له في طلب

توقيع الحجز التحفظى

(سوهاج — ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ ص١٠٢٨)

صاحب العمل (انظر مسئولية)

صالح مختلط (انظر احكام عرفية، واجراءات نزع ملكية)

صحف (انظر اذاعة)

٦١٩ صحيفة دعوى . متى تقطع التقادم . اجراءات المعافاة . لاتقطع التقادم

(استئناف مصر — ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٢)

٦٢٠ صحيفة الدعوى . بياناتها . مستأجر . تعهد بأن مايقيمه من البناء على الأرض المؤجرة ملك المؤجر . مقاول يبنى ويداين المستأجر . حق الحبس الذى للمقاول على العين المؤجرة . البناء فى ملك الغير وحالاته . اضافة الملحقات للملك

(مصر الاهلية — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ص ٤٧٠)

صداق (انظر طاعة)

صراف (انظر الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها)

صرف (انظر رى)

صفة الخصوم (انظر قوة الشيء المحكوم فيه)

صفة وكالة كاذبه (تخاذ) (انظر نصب)

٦٢١ صلح . عقده بغير علم شركة التأمين وقبولها . غير ملزم . طلب تعويض . رفضه

(استئناف مختلط — ٢٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٧)

٦٢٢ صلح بين مفلس ودائنيه . التصديق عليه . استبداله . تقادم . بدايته

(كفر الدوار — ٣٠ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٣)

صلح (انظر افلاس ، وتفليسة)

٦٢٣ صورية . دعوى بولسية . تمسك أحد الدائنين بها على الآخر . شرطه

(استئناف مصر —٢١ نوفمبر سنه ١٩٣٨ ص ٨٩)

٦٢٤ صورية . دعوى بولسية . الدفع بالأولى قبل الثانية . من ينتفع بكل منهما . انواع الصورية . اثباتها .

(قليوب — ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٧١)

٦٢٥ صورية . الطعن بها من محرر العقد الموقع عليه كشاهد . جوازه . شرطه .

(نقض مدنى — ١١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩١٥)

٦٢٦ ١ — صورية مطلقة . ماهيتها . تسجيلها جواز الدفع بها — ٢ — صورية نسبية . أثرها . لا بطلان ان شملت بعض اجزاء العقد . باطلة فى حالتى السبب غير المشروع ومخالفتها للنظام العام والآداب

(الدلنجات — ٣١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٩٣)

صورية (انظر اسم مستعار ، وحوالة بالدين ، وحواله بدين تجارى ، وحوالة ، ودعوى الصورية المرفوعة من وكيل مداينى التفليسة ودعوى بولسية ، وعقد)

صيغة تنفيذية (انظر استئناف ، ودعوى نزع الملكية ، ووقف)

(ض)

٦٢٧ ضامن متضامن . الحكم الصادر لصالح المدين . انتفاعه به . والحكم الصادر ضده . لا يحتج به عليه
(استئناف مصر — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١١٦٢)
ضامن (انظر مدين)
ضبط (انظر تفتيش شخص)
ضبطية قضائية (انظر تفتيش ، وقبض)

٦٢٨ ضرب . جرح . قصد جنائي . مدلوله . باعث . غير مؤثر . حقن تحت الجلد . بواسطة الحلاقين . إعتباره ممارسة لمهنة الطب بدون رخصة . جرح متعمد .
(نقض جنائي — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٣٧)

٦٢٩ ضرب أو جرح . رضاء المجني عليه . لايغير من وصف الجريمة
(نقض جنائي — ١٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٩٦)
ضرب أفضى الى موت (انظر عاهة مستديمة ، ووفاة)

٦٣٠ ضرر . وقوعه . تعويض . سبق تقديره في العقد . تناسبه مع الضرر . وجوب الحكم به
(استئناف مصر — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٥٣)

٦٣١ ضرر ناشيء عن خطأ . بحثه . لا يكون إلا بعد اثبات الخطأ أو الاعتراف به .
(استئناف مصر — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٥٥)
ضرر (انظر تزوير في أوراق رسمية ، وتعويض)

٦٣٢ ضمان . علم المشترى بالنزاع . غير مؤثر عليه
(استئناف مختلط — ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٤)
ضمان (انظر اختصاص ، واستحقاق في وقف ، وبروتستو ، واجارة ، وحوالة بدين تجاري ، ودعوى نزع الملكية)
الضمان « شرط عدم » (انظر ثمن)

٦٣٣ ضمان احتياطي . ماهيته . شروطه . طبيعته . اثباته . صيغته
(مصر التجارية الجزئية — ١٦ أبريل سنة ١٩٤٠ ص ٩٩٦)
ضمان الدين (انظر افلاس)

٦٣٤ ضمان المبيع . تعهد . غير قابل للتجزئة . التزام الورثة به . شموله التعرض . ادخال أحد الورثة للدفاع عنه . جوازه .
(مصر الاهلية — ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٦ ص ٩٥٩)

٦٣٥ ضمان المبيع شائعا . لا نص على ان كل بائع يضمن نصيبه . اعتباره ضمانا غير منقسم للجميع
مصر الاهلية — ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٥٩)
ضمان المحيل (انظر حواله بالدين)
ضياع سند (انظر اثبات بالبينة)

(ط)

٦٣٦ طاعة . عدم قبض مقدم الصداق . ورقة عرفية . انكار التوقيع .

(الواسطى الشرعية — ١٨ اكتوبر سنة ١٩٣٤ ص ١٢٥٣)

٦٣٧ طريق . منفعة عامة . حق الانتفاع به . مطلق . لائحة التنظيم . عدم سريانها فى الجهة . غير مؤثر عليه

(المنصورة الاهلية — ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ص ١٠٦)

طرق احتيالية (انظر نصب)

٦٣٨ طعن . طاعن لم يقدم اسبابا . اسباب الطعن المقدمة من آخرين . ارتباط المتهمين ببعضهم . استفادته منه

(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٦)

٦٣٩ طعن . عن حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . أوجه الطعن منصبة على أسباب الحكم الاستئنافى الغيابى . رفض

(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٨)

٦٤٠ طعن . وصف التهمة . تعديله بغير لفت نظر الدفاع . حكم المحكمة . نزول الجريمة فيها إلى أقل منها . جوازه

(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٩٦)

٦٤١ طعن بالربا الفاحش . أثره على الدين

(مصر — قضاء مستعجل — ٩ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٦٤٧)

٦٤٢ طعن بطريق النقض . من النيابة . لمصلحة القانون فقط . بعد الحكم بالبراءة ابطلان القبض والتفتيش . رفضه

(نقض جنائى — ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٢٣)

٦٤٣ طعن بطريق النقض . طريق غير اعتيادى . عن الاحكام الانتهائية . حكم بصحة محضر التفتيش . غير فاصل فى الخصومة . عدم جواز الطعن فيه استقلالا .

(نقض جنائى — ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٥٠)

٦٤٤ طعن بطريق النقض . مخالفة حكم صادر لحكم سابق . شرطه . صدوره بين الخصوم انفسهم . مشتر سجل عقده . لا يمثله البائع فى خصومة سابقة .

(نقض مدنى — ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٩٥)

طعن (انظر بدل ، وتقرير الطعن)

طعن بطريق النقض (انظر حكم تمهيدى ، ونقض وابرام)

طعن فى قرار قاضى الاحالة (انظر تعديل وصف التهمة)

طفل (انظر تزوير)

٦٤٥ طلب حلول تعاقدى . لا يعتبر نزاعا . تأثيره على الدعوى . او الاستئناف . معدوم .

(استئناف مختلط — ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٥)

٦٤٦ طلب رفع الحصانة البرلمانية . من له الحق فيه . حق المدعى المدنى فيه

(العطارين — ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٧١)

طلبات أصلية (انظر استئناف ، وحكم غيابى)
طلبات جديدة (أنظر استئناف)
طلبات ختامية (انظر استئناف)
طلبات مستقلة (انظر تدخل فى خصومة ، ودعوى)
طلاق (انظر تعويض)
طوارىء (انظر نظرية الطوارىء)

(ظ)

ظرف قهرى (انظر ابطال المرافعة)
ظرف مشدد (انظر سرقة)

(ع)

عارية (انظر سيارات ، ومسئولية الوالد)
عامل (انظر اجارة ، وقطع المدة ، ومسئولية مخدوم)
عاهة (انظر قتل)

٦٤٧ عاهة مستديمة . ضرب أفضى إلى الموت . الحكم بعقوبة لا تتجاوز أقلهما . جوازه .

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٩)

عاهة مستديمة (انظر اتفاق جنائى ، ودفاع)

٦٤٨ عجز فى المساحة : متى يسقط حق المطالبة به . شروطه . مداه

(المحلة الكبرى — ٢٨ يناير سنة ١٩٣٩ ص ١٢٤٣)

عجز (انظر بيع)
عدول عن الزواج (انظر خطبة)
عدو الاهلية (انظر اختلاس ، ومجالس حسبية)
عذر (انظر زنا)
عربات (انظر لائحة العربات)

٦٤٩ عرائض الدعاوى . تسجيلها . مناطه . شطبه . اختصاص القضاء المستعجل به .

(اسكندرية — مستعجل — ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٢٩)

عرائض الدعوى (انظر تاجر)

٦٥٠ عرض قيمة الدين أو قيمة العقار . يجب أن يكون حقيقيا . وبانذار رسمى . وغير معلق على شرط . مشتملات العرض . ايداع القيمة فى حالة الرفض . شروطه .

(اسكندرية الكلية الاهلية — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٤٠١)

عرف (انظر نقض وابرام)
عرف تجارى (انظر بيوع تجارية ، وكتب)
عزل (انظر شيوع ، وحوالة بالدين
عزل الوكيل (انظر وكيل)
عسكرى البوليس (انظر قبض)
عضو برلمان (انظر دعوى مباشرة)
عضو مجلس النواب (انظر تأمين)

٦٥١ عطاء . الأعلان عنه . قبوله من صاحب الأعلان . باعتباره تعاقدا . تحرير عقد . غير لازم .

(استئناف مصر — ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٩٩)

عقاب (انظر موانع العقاب)

٦٥٢ عقار منزوع ملكيته . وضعه تحت الحراسة القضائية . جائز . تسجيل التنبيه . كاف للحكم به .

(بنى سويف — ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٩٦٨)

عقار (انظر حدود العقار)

٦٥٣ عقد . التأشير على هامش سجل العقد . شطب . التأشير والاختصاص فى الحالتين

(مصر — مستعجل — ٤ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٦٥٨)

٦٥٤ عقد . تكييفه قانونا . مناطه . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . حدها . عقد بيع وفائى يستر رهنا . اعتباره مجرد سند بدين عادى

(نقض مدنى — ٢١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٧٢)

٦٥٥ عقد . وصفه . رقابة محكمة النقض

(نقض مدنى — ٨ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢١٠)

عقد (انظر عطاء ، وصورية ، ووقف عقار)

عقد التزام (انظر حكم)

عقد توريد (انظر تعويض)

٦٥٦ عقد إيجار . تأخير المستأجر فى دفع الأجرة . مفسخ للعقد دون حاجة إلى انذار

(بنى مزار — ٢٦ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٥١٢)

٦٥٧ عقد إيجار . فسخه بالبيع . استبقاء المستأجر . لا يعتبر امتدادا له .

(المنشية — ٧ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٨)

عقد ايجار (انظر اجرة)

٦٥٨ عقد بيع . ثمن . تحرير سندات تحت الأذن به . اعتباره استبدالا للدين . التوقف عن دفع قيمته . موجب لاشهار الأفلاس

(قنا الكلية الاهلية — ٢٠ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٣٩٥)

٦٥٩ ١ — عقد بيع . ساتر لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت . استخلاص نية العاقد فيه . مسألة موضوعية . ٢ — عقد بيع . عدم تسجيله . قرينة على نية المورث . وعدم دفع الثمن . دلالته على تبرع مضاف إلى ما بعد الموت .

(نقض مدنى — ١٦ نوفمبر سنه ١٩٣٩ ص ٥٩٦)

عقد بيع (انظر سرقة)

٦٦٠ عقد بيع صادر من مدين مفلس لأحد اقاربه . عدم اثبات صورية الدين .

وصورية التصرف . صحته.

(استئناف مختلط — ٣ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٢)

٦٦١ عقد بيع صورى . تسجيله . لا ينقل الملكية

(الجيزة — ١٩ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٦)

عقد بيع بضاعه (انظر اثبات)

عقد تجارى (انظر كفالة)

٦٦٢ عقد تحكيم . مدى دلالته على التحكيم . إعتبار المحكم خبيرا لم يحلف اليمين . حق المحكمة فى ندب غيره

(س. وهاج — ١٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٧٥)

عقد رسمى (انظر حكم)

عقد رهن رسمى (انظر دعوى نزع الملكية)

عقد عرفى (انظر حق السكنى)

عقد غير مسجل (انظر وقف)

٦٦٣ العقود المترددة بين البيع والايجار . طبيعتها . آثارها . العبرة بنية المتعاقدين فيها .

(بنى مزار — ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٢)

عقود التراضى (انظر بيع)

عقود الايجاب (انظر وقف)

٦٦٤ عقوبة . تحديد مدتها . وجوبه

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٢٧)

عقوبة (انظر دفاع ، وعاهة مستديمة ، وعقد بيع بضاعة ، ونقض وابرام ، ومراقبة خاصة)

عقوبة تأديبية (انظر بلاغ كاذب)

علم المشترى (انظر ضمان)

عمال (انظر خدمة ، ومستخدمون مؤقتون

٦٦٥ عمل تجارى . مقاولة بتوريد انفار لحفر الترع والتطهير وما اليه طبقا للمادة ٢ فقرة ٢ تجارى . شرطه . المضاربة .

(طنطا الكلية الاهلية — ٤ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ١١٧١)

٦٦٦ عملة أهلية . سداد الدين . طبقا للاتفاق

(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٦)

عمليات تجارية (انظر محام)

عنصر اجنبى (انظر محا كم مختلطة)

عود (انظر مشتبه فيه ، ومواد مخدرة ، ووصف التهمة)

علاقة زوجية (انظر اثبات)

علانية (انظر قذف)

٦٦٧ عيب فى الذات الملكية . مناط العقاب فى هذه الجريمة (المادة ١٥٦ ع المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ — ١٧٩)

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٨٩)

(غ)

غبن فاحش (انظر بيع ، وتأجير)

٦٦٨ ١ - غرامة . فى حالة رفض الالتماس . لاتتعدد - ٢ - غرامة . فى حالة الانكار الحكم بها بالتضامن .

(شبين الكوم الكلية الاهلية — ٢٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١١٦٩)

غرامة (انظر تنفيذ ، ودعوى التزوير الفرعية ، وحكم تهديدى ، ونيابة عمومية)

غرامة محكوم بها (انظر تنفيذ الاحكام)

٦٦٩ غش . خلط البن بمواد غذائية . عقاب

(جنح مصر المختلطة — ٢٣ اغسطس سنة ١٩٣٨ ص ٣٩٧)

غش (انظر التماس ، وتصرف ، وحوالة بالدين وسند دين)

غش الدخان (انظر اعقاب السجائر)

٦٧٠ غش الأشربة والجواهر وأصناف المأكولات . شرطه . حدوث تغيير بفقد طبيعتها أو يضعفه . تغير البضاعة لقدمها . لا عقاب . حيازة مشروبات أو مأكولات أو ثمار أو أدوية تالفة أو فاسدة . مخالفة

(الدلنجات — ٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٣٨٥)

غش وتدليس (انظر تقرير بما فى الذمة)

غصب (انظر شيوع)

غفلة (انظر حجر)

غلط (انظر بيع)

غلق (انظر محلات مغلقة الخ)

٦٧١ غلة . المتجمد منها . لزومه لأداء النفقة

(مصر — مستعجل — ٧ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٠١٦)

غلة الوقف انظر نفقة مؤقتة

غيبوبة (انظر موانع العقاب)

الغير (انظر ورثة)

(ف)

٦٧٢ فاتورة . اقتصارها على قيمة البضاعة والرصيد . بتوقيع المدين . لا تعتبر ورقة تجارية

(اسكندرية — ٣٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٨٣)

فاتورة (انظر حجز تحفظى)

٦٧٣ فاعل أصلى . ضرورة بيان الأفعال المنسوبة اليه

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٧)

فاعل اصلى (انظر سرقة بظروف ، وقتل ومستورد)

فتح اعتماد (انظر دعوى نزع الملكية)

فتح باب المرافعة (انظر دفاع)

فرار متهم (انظر خيانة امانة)

٦٧٤ فسخ . بدون سبب أو غير عادل . موجب للتعويض .

(المحلة — ٢٨ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٦٨٩)

فسخ (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجلة ، والتزام ، واستعجال ، وإجارة اشخاص ، وتعويضات)

فسخ عقد (انظر حكم)

فسخ عقد الاحتكار (انظر حكر)

فسخ عقد الايجار بالبيع (انظر عقد ايجار)

فصل (انظر اجارة اشخاص ، وخادم ، ومسئولية الحكومة ، وموظف)

فضولى (انظر شيوع)

٦٧٥ فوائد . احتسابها . الاتفاق على أدنى من الحد القانونى . صحته .

(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٦)

٦٧٦ فوائد . المدين غير تاجر . الدائن تاجر والعملية تجارية . قيمتها
(استئناف مصر — ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٩٩)

٦٧٧ فوائد . عدم النص عليها . سعرها .
(عابدين — ١٤ يونيه سنة ١٩٣٨ ص ١٢٤٠)

فوائد (انظر ديون ثابتة باحكام، وكفالة)
فوائد ربوية (انظر اقراض نقود بفوائد ربوية)
فوائد قانونية (انظر بيع بالأجل)
فواتير (انظر أوراق تجارية)

(ق)

قائد سيارة (انظر سيارات ، ولائحة العربات)
قائمة توزيع (انظر إعلان)
قائمة شروط البيع (انظر نزع الملكية)

٦٧٨ قاصر . تملكه بواسطة وليه بالمدة الطويلة . جوازه
(استئناف مصر — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٥٧)

قاصر (انظر اقرار على حساب الغير ، واقرار ، وولي شرعي)

٦٧٩ قاضي البيوع . سلطته على اجراءات دعوى البيع .
(استئناف مصر — ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥)

قاضي البيوع (انظر استئناف ، وبيع عقار بالمزاد ، وبطلان الاجراءات ، وقانون تسوية الديون العقارية)
القاضي الجنائي (سلطة) (انظر اثبات في المواد الجنائية)

٦٨٠ قاضي الاحالة . اختصاصه . حكم نهائي من محكمة الجنح بأن الواقعة جناية . رأى القاضي بأن الواقعة جنحة . واجبه . إحالة القضية على محكمة الجنايات للفصل فيها بطريق الخيرة بين الجناية والجنحة . إحالتها على النيابة لاجراء شؤونها فيها . خطأ (المادة ١٤٨ تحقيق)
(نقض جنائي — ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٢٦)

٦٨١ قاضي الاحالة . أمره بأن لا وجه لاقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة أو باعادتها إلى النيابة لعدم ثبوت ظرف من الظروف التي تعتبر بها جناية . حق النائب العمومي في الطعن فيه بطريق المعارضة أمام أودة المشورة (المادة ١٢ تشكيل)
(نقض جنائي — ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣١٩)

قاضي الاحالة (انظر اختصاص ، وتعديل وصف تهمة)

٦٨٢ قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه . صحة المستندات والطعن فيها . أثر ذلك بالنسبة له .
(الدلنجات الجزئية — ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٩)

٦٨٣ ١ — قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه . شرط الاستعجال . تقديره . حالته .
٢ — قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه . احتمال اختصاص المحكمة المدنية في النزاع الموضوعي . صحته
(اسكندرية الكلية الاهلية — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١١٧٤)

٦٨٤ قاضي الأمور المستعجلة . اختصاصه . الفصل في الحقوق والواجبات والمساس . بالموضوع . غير جائز . مدة ولايته بالنسبة لها .

(الدلنجات — ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٩)

قاضي الامور المستعجلة (انظر حارس قضائي)

قاضي الامور المستعجلة (سلطة ...) (انظر اشكال)

قانون خاص (انظر قانون عام)

٦٨٥ قانون الدمغة . مخالفة أحكامه . جنحة لا مخالفة

(بني سويف — ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٨٨)

٦٨٦ قانون العقوبات . جريمة وقعت في مركب تجارية أجنبية . تطبيق القانون المحلي

(استئناف مختلط — ١٤ نوفبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٤)

قانون المجالس الحسبية (انظر سن الرشد)

قانون الاحوال الشخصية (انظر اهلية)

٦٨٧ قانون تسوية الديون العقارية . الدفع به . تأجيل البيع . محله أمام قاضي البيوع أو لجنة التسوية .

(استئناف مصر — ٢١ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٧)

٦٨٨ ١ — قانون خمسة الأفدنة . أساسه . مزارع . حرفته الأصلية الزراعة .
٢ — قانون خمسة الأفدنة . التمسك به . وقت التنفيذ

(استئناف مصر — ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٩٥١)

٦٨٩ قانون خمسة الأفدنة . رهن . من مزارع صغير ، صحته . نزع الملكية . لايجوز

(استئناف مختلط — ٢٩ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٩)

قانون سعيد باشا للعاشات (انظر معاش)

٦٩٠ قانون عام . تعارضه مع قانون خاص . حكمه

(العطارين — ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٨٠)

٦٩١ قبض . ادارة . المسئولية عن القبض . المسئولية عن الادارة . مخالفة احداهما للأخرى

(نقض مدني — ٢٩ فبراير سنه ١٩٤٠ ص ١١٣٧)

٦٩٢ قبض . عسكري البوليس . ليس من رجال الضبطية القضائية . مجرد أن الشخص متشردا أو مشبوه . غير كاف له .

(طنطا الجزئية — ٢٥ يناير سنة ١٩٣٦ ص ١٤٤)

٦٩٣ قبض على المتهم حين تلبسه بالفعل . المراد بهذه العبارة . مجرد مشاهدة المتهم . اثبات حالة التلبس بالزنا بشهادة شهود الرؤيا . ولو لم يقبض على المتهم . جوازه . مشاهدة الشريك وقت ارتكاب الزنا . لايشترط . (المادة ٢٧٦ ع)

(نقض جنائي — ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٢٣)

قبض (انظر تفتيش شخص ، وطعن)

قبول (انظر استئناف ، وحكم قطعي)

قبول المجني عليه (انظر ابتداء الفعل)

٦٩٤ قتل . اقترانه بالشروع فى قتل آخر . من عيارين من بندقية واحـــدة . انطباق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ عقوبات

(نقض جنائى ــ ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٢٩)

٦٩٥ قتل . تقدمته أو اقترنت به أو تلتـه جناية أخرى . أثره.

(نقض جنائى ــ ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٤٠)

٦٩٦ قتل . مطلق الأعيرة القاتله . شريكه . اعتبارهما فاعلين أصليـين . خطأ . وجوب اعتبارهما شريكين

(نقض جنائى ــ ٢٣ اكتوبر سنه ١٩٣٩ ص٤٢٧)

٦٩٧ ١ ــ قتل . نية سبق الاصرار . تقديرهما . موضوعى ٢ ـ قتل . سبق اصرار . تعليقه على شرط . لاقصور فى التسبيب ٣ ــ قتل. مقترن بأحداث عاهة . سبق اصرار . متوافر

(نقض جنائى ــ ١٦ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٢١)

قتل (انظر زنا ووفاة)

قتل خطأ (انظر مسئولية)

قتل عمد مع سبق الاصرار (انظر وصف التهمة)

٦٩٨ قذف . اهانة . موظف عام . وزارة . إثبات . جائز

(جنايات مصر ــ ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٣٨)

٦٩٩ قذف . بلاغ . نشرة فى الجريدة . بعد تقديمه للنيابة . انعدام المصلحـة العامة فيه . سوء نية المتهم. مفروضة

(جنايات مصر ــ ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩، ص ٩٥)

٧٠٠ ١ ــ قذف . توفر القصد الجنـــائى العام . كفايته ـ ٢ ـ قذف . فى موظف عمومى . شروط الاعفاء من العقاب ٣ ــ قذف . رئيس تحرير جريدة . اعفاؤه من العقاب . شروطه ـ ٤ ـ قذف . اقحام وقائع جديدة . غير منتج

(نقض جنائى ــ ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٦٧)

٧٠١ قذف . علانيـة . توافرها بالنسبـة للقاذف . شرطه . محاسبة القاذف على العلانيـة الحاصلة من طريق رفع الدعوى عليه مباشرة . عـدم جوازه

(نقض جنائى ــ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٠٠)

٧٠٢ قذف . فى موظف عام . بسوء نية . عقاب المتهم . صحة الوقائع . غير مؤثر

(نقض جنائى ــ ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٢)

قذف (انظر سب علني)

٧٠٣ قذف وسب . بطريق النشر . متى تتوافر العلانية ؟ التوزيع بغير تمييز على عدد من الناس . البيع أو العرض للبيع . بلوغ التوزيع أو البيع حدا معينا . لا يشترط مجرد حصول التوزيع أو البيع . كفاية اقترانه بنية الاذاعة . شرط ثبوت نية الاذاعة (المادة ١٤٨ ع المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ — ١٧١)

(نقض جنائي — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٠٨)

٧٠٤ قذف وسب . علانية . مكاتيب موزعة على عدة أشخاص

(نقض جنائي — ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٢)

قرائن (انظر اثبات في المواد الجنائية ، واذن النيابة ، وحكم)

قرابة (انظر هبة)

قرار بالحفظ (انظر قوة الشيء المحكوم فيه)

قرار بان لا وجه لاقامة الدعوى (انظر قاضي الاحالة)

قرار تحضيرى (انظر اثبات)

قرار تمكين (انظر وقف)

٧٠٥ قرار هيئة التصرفات الشرعية . باقامة ناظر على وقف . لا يشمل حق الغير .

(مصر — مستعجل — ٣ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٨٢٨)

قرارات (انظر مجلس حسبي

القرارات «قانونية ال» (انظر محاكم أهلية)

قرارات المجالس الحسبية (انظر اختلاس

قروض (انظر اقراض نقود بفوائد ربوية)

قرينة (انظر عقد بيع)

٧٠٦ قسمة . دفع بعدم الملكية . ضد رافعها . صحته

(قليوب — ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٧١)

٧٠٧ قسمة غرماء . توزيع . اعلان المدين استئنافيا . لزومه .

(استئناف مختلط — ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٥)

قسمة (انظر شيوع ، وقوة الشيء المحكوم فيه، ومبالغ مودعة)

٧٠٨ قصد جنائي . تقديره . موضوعي

(نقض جنائي — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٧)

٧٠٩ قصد جنائي . ثبوته بعبارات المتهم

(جنايات مصر — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٣٨)

قصد جنائي (انظر اتلاف زراعة ، وضرب ، وبلاغ كاذب)

القصد الجنائي (انظر دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه)

٧١٠ قصر الابن . تحديده . سن البلوغ المدني راجع

(استئناف مصر — ٢ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٣٨٥)

قصر (انظر جنسية مصرية وايطالية ؛ وبيع)

قضاء اهلي (انظر اختصاص المحاكم الأهلية)

٧١١ قضاء الأمور المستعجلة. أحكامه وأوامره. مدى صلاحيتها. قوة الشيء المحكوم فيه. حراسة قضائية. نزاع فى النسب والوراثة. زوال أسبابها. السبب الجديد. صلاحيته لاستمرارها. معدوم. صدور حكم نهائى شرعى. ضد حكم مجلس ملى نهائى. صلاحية أولهما. موجب لانتهاء الحراسة

مصر — مستعجل — ٢٤ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٥٧)

قضاء الامور المستعجلة (انظر احكام)

قضاء جنائى (انظر قضاء مدنى)

٧١٢ قضاء مدنى. قضاء جنائى. مدى ولايتهما.

(الخليفة — ١٨ ابريل سنة ١٩٣٧ ص ١٠٢٥)

٧١٣ قضاء مستعجل. اختصاصه. فى دعاوى تقدير النفقات المؤقتة. استعجال

(مصر — مستعجل — ٧ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٠١٦)

٧١٤ قضاء مستعجل. اختصاصه بتحقيق الصفات

(مصر — مستعجل — ٢٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٣٢)

٧١٥ قضاء مستعجل. اختصاصه. نظام عام.

(المنيا — ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ١٢٤١)

٧١٦ قضاء مستعجل. اختصاصه. مناطه. بالنسبة لتنفيذ أحكام المحاكم الشرعية. مدى سلطته

(مصر — مستعجل — ٣ مارس سنه ١٩٤٠ ص ٨٢٨)

٧١٧ قضاء مستعجل. اختصاصه فى الاجراءات المؤقتة. بالرغم من قيام دعوى الموضوع

(مصر — مستعجل — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٠٠١)

٧١٨ قضاء مستعجل. اختصاصه. محدود باختصاص المحكمة المدنية

(مصر — مستعجل — ٣ مارس سنه ١٩٤٠ ص ٨٢٨)

٧١٩ قضاء مستعجل. إيقاف تنفيذ أمر وضع الأختام على محل المدين. غير مؤثر على دعوى الافلاس.

(مصر الأهلية — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٠٥)

٧٢٠ قضاء مستعجل. حالات الاستعجال. استظهاره

(مصر مستعجل — ٣ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٨٢٨)

٧٢١ قضاء مستعجل. عدم اختصاصه بما يخرج عن اختصاص المحاكم الأهلية

(مصر الاهليه — قضاء مستعجل — ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٤٩٦)

٧٢٢ قضاء مستعجل. غير مقيد بطلبات ذوى الشأن. حقه فى اتخاذ مايراه لحماية حقوق المتنازعين

(مصر — مستعجل — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٠٠١)

قضاء مستعجل (أنظر اختصاص المحاكم الاهلية وتركة، وبروتستو عدم الدفع، واشكالات التنفيذ، ودعوى استرداد الحيازة، وعرائض الدعاوى، ومبالغ محجوزة، وحم مرسى مزاد ونيابة عمومية)

قضاء ولائى (أنظر مجلس حسبى).

قضاة (أنظر رد القضاة عن الحكم)
قضايا مدنية أو جنائية (انظر محاكم تجارية)

٧٢٣ قطع المدة. طلب من عامل. للاعفاء من الرسوم القضائية. طبقاً للقانون رقم ٦٤ سنة ١٩٣٦. غير مؤثر عليه.

(بني مزار — ٢٦ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٦)

قطع (التقادم أنظر تقادم، وتنبيه، وصحيفة دعوى)
قلم الكتاب (انظر نقض)
قوة (انظر دفاع شرعي عن المال، وهتك عرض)

٧٢٤ قوة الشيء المحكوم فيه. اتحاد الخصوم. العبرة في ذلك. صفات الخصوم لا اشخاصهم. حكم قسمة. صدوره في وجه الخصم بصفته الشخصية. لا حجية له عليه بصفته ناظر وقف.

(نقض مدني — ٧ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٥١)

٧٢٥ قوة الشيء المحكوم فيه. حكم نهائي بالزام بمبلغ. تناوله حصول التخالص من عدمه. دعوى جديدة ببراءة الذمة. بناؤها على مخالصة لم تقدم في الدعوى الأولى. صحته.

(نقض مدني — ٣٠ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٥٣)

٧٢٦ قوة الشيء المحكوم فيه. صدور قرار من النيابة بحفظ شكوى عن واقعة لعدم استطاعة الشاكي اثباتها. اعتبار المحكمة هذه الواقعة صحيحة مع التدليل على ذلك. جوازه.

(نقض جنائي — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٣٧)

٧٢٧ قوة الشيء المحكوم فيه. محاكمة ادارية. غير مانعة من المحاكمة الجنائية

(نقض جنائي — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٨٩)

٧٢٨ قوة الشيء المحكوم فيه. احكام القاضي المستعجل

(مصر — مستعجل — ١١ يوليه سنة ١٩٣٩ ص ٦٥٤)

٧٢٩ قوة الشيء المحكوم فيه. العبرة بمنطوق الحكم مع اسبابه الجوهرية. اسباب فرضية. لا حجية لها.

(فوه — ٤ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٠)

٧٣٠ قوة الشيء المحكوم فيه. في تفليسة مقرر

(استئناف مختلط — ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦١)

قوة الشيء المحكوم فيه (انظر احكام، وامر الحفظ، وحكم، وحكم تهديدي، وحكم جنائي، ودعوى مدنية، ودفع بقوة الشيء المحكوم فيه، ومسئولية)
قوة الشيء المقضي به (انظر دعوى التفسير، ومجلس حسبي)
قيد «عدم» (انظر استئناف)
قيد الاستئناف (انظر استئناف، ودعوى استرداد)
قيد الدعوى (انظر حجز تحفظي)
قيم (انظر اتعاب محاماة والمجالس الحسبية)
قيمة الدعوى (انظر استئناف)

(ك)

٧٣١ كتب . اعتبارها فى العرف التجارى كالانذار
(مصر التجارية الكلية الاهلية — ١٤ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢١٣)

كذب (انظر شهادة زور)
كسوة (انظر نفقة)

٧٣٢ كفالة . تابعة لعقد تجارى . تأخذ حكمها .
(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٦)

٧٣٣ كفالة . تنفيذ التعهد الأصلى فعلا . سريانها . الفوائد . تحديدها .
(استئناف مختلط — ٩ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٧)

كفالة (انظر نفاذ معجل)
كفيل (انظر استئناف)

٧٣٤ ١ - كفيل بسيط : كفيل متضامن . وجه الخلاف : التزام . تقادم - ٢ - كفيل متضامن . دفع بالسقوط . قبوله .
(المحلة الكبرى — ١٤ يناير سنة ١٩٣٩ ص ١٢٤١)

٧٣٥ كمبيالة . اثبات قبول المسحوب عليه بورقة مستقلة عن البروتستو . بروتستو . طبيعته . معد لاثبات الصور .
(الاسكندريه — ٣٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٨٣)

٧٣٦ كمبيالة . اعتراف بالدين
(استئناف مختلط — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٠٧)

٧٣٧ كمبيالة . سند تحت الاذن . بروتستو عدم الدفع . بعد ميعاد الاستحقاق . عدم جواز الحجز التحفظى .
(ز سوهاج — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٢٤٤)

٧٣٨ كمبيالة . سند تحت الاذن . البيانات الواجب ذكرها بهما . يجب ان تكون واضحة غير مبهمة
(ز اسكندريه — ٣٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٨٣)

كمبيالة (انظر حجز تحفظى)

(ل)

لجنة التسوية (انظر قانون تسوية الديون العقارية)
لغات (انظر وفاة ووراثة)

٧٣٩ لوائح . حق السلطة التنفيذية فى اصدارها مستقلة . عدم تعارضها مع القوانين
(اسكندرية الاهلية — ١٨ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٩٥٦)

لوائح الاسواق (انظر تجارة)

(م)

مادة مخدرة (انظر تفتيش)
مالك (انظر مرسى المزاد ، ومسئولية)
مالك حقيقى (انظر وقف عقار)
مالك الرقبة (انظر حق الانتفاع)
مالك سيارة (انظر مسئولية الوالد)
مالك على الشيوع (انظر شيوع)
مانع ادبى (انظر اثبات)

٧٤٠ مبالغ محجوزة . الاذن بقبضها . اختصاص

القضاء المستعجل بنظره . مناطه . وشروطه .
(مصر مستعجل — ص ١٤٢٥)

٧٤١ مبالغ مودعة على ذمة الدائنين . اقتسامها . اجراءات أساسية . وجوب مراعاتها . دعوى صرف . عدم قبولها
(سباوط — ١٦ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣١)

متشرد (انظر قبض)
متعهد (انظر اشتراط لمصلحة الغير)
متعهد توريد (انظر تعويض)

٧٤٢ متهم . هروبه بعد القبض عليه . أمر القبض غير قانونى . لا عقاب
(طا — ٢٥ يناير سنة ١٩٣٩ ص ١٢٤)

٧٤٣ متهم فى تزوير . شهادته فى الدعوى المدنية جوازها . عدم اعتبارها شهادة زور .
(الخليفة — ١٨ ابريل سنة ١٩٣٧ ص ١٠٢٥)

٧٤٤ مجالس حسبية : اختصاصها . بتقدير نفقات عديمى الاهلية . حقها فى تعديلها . نفقات مستحقى الاوقاف الاهليـــة . تقديرها . مناطه وطريقته
(مصر — مستعجل — ٧ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٠١٦)

٧٤٥ مجالس حسبية . اختصـــــــاصها بالنظر فى سند دين . موجه اليه مطاعن

من القيم .
(مجلس حسبى عالى — ٢١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٨٩٧)

مجالس محلية (انظر شخصية معنوية)

٧٤٦ مجالس ملية انجيلية . اختصاصها بالموارث دون الوصية .
(مصر الاهلية — ٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٤٢)

مجالس ملية (انظر جنسية ، ودعوى النسب)

٧٤٧ مجرم . اعتياده . الافراج عنه لحسن السلوك . الدعوى العمومية عن فعل سابق . رفعت بعد الافراج . جوازها
(نقض جنائى — ١٩ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢٠٠)

٧٤٨ مجلس حسبى . قضاؤه فى المسائل المدنية . قضاء ولائى . قراراته فيها . لا تحوز قوة تمنع القضاء النزاعى من نظر الموضوع من جديد .
(استئناف مصر — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٢)

مجلس حسبى (أنظر اثراء على حساب الغير واستئناف ، واتعاب محاماه ، واوصياء مختارون ووصاية مختارة)
مجلس محلى (انظر حكم)

٧٤٩ مجلس ملى . اختصاصه بنظر قضايا النفقة بين الاقباط الارثوذكس . تكليف الدافع به بتقديم الدليل .
(اسيوط الشرعية — ٤ يوليه سنة ١٩٣٧ ص ١٢٥٢)

٧٥٠ مجلس ملى . حكم صادر منه . الطعن فيه لدى المحاكم الشرعية . غير جائز
(الضواحى الشرعية — ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٧ ص ٦٩٩)
مجلس ملى (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجله ، وموظف ، ونفقات من اختصاص المجلس الملى للاقباط الارثوذكس)
مجلس النقابة (انظر دعوى تأديبية)
محاسبة نظار الاوقاف (انظر حساب)
محاضر تحقيق (انظر اثبات فى المواد الجنائية)
محاكم الأحوال الشخصية (انظر ملكية)
محاكم استثنائية (انظر محاكم تجارية)

٧٥١ محاكم اهلية . اشرافها على احكام المجالس الملية . لا يكون الا للتحقق من صحة تشكيل وقانونية قراراتها . لا حق لها فى تأويل الاحكام الصادرة فى اختصاصها .
(مصر الاهلية — ٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٤٢)

٧٥٢ محاكم اهلية . اختصاصها بنظر اشكالات تنفيذ الاحكام الشرعية . وقف . اصل الوقف الممنوع على المحاكم الاهلية نظره . اختصاص المحاكم الشرعية بالأحوال الشخصية دون المدنية . مواد شرعية . معناها .
(اسكندرية — مستعجل — ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٤٨)
محاكم اهلية (انظر اختصاص وحكم جنائى ، ونفقة ، ونفقة متولدة من انكحة)
محاكم الجنايات (انظر اختصاص قاضى الاحالة)
محاكم الجنح (انظر اختصاص قاض الاحالة)

٧٥٣ محاكم تجارية . اختصاصها . ضمان . تاجر . ولو كان الضامن غير تاجر صحته .
(استئناف مختلط — ٢٣ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٨)

٧٥٤ ١ - محاكم تجارية . تعتبر محاكم استثنائية . تخصيصها لنظر قضايا معينة . فصلها فى قضايا مدنية او جنائية . عدم جوازه ٢ - محاكم مدنية . فصلها فى قضايا تجارية . ليس من النظام العام - ٣ - محاكم تجارية . مدى اختصاصها بنظر السندات تحت الاذن
(مصر التجارية الجزئية — ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٤١٤)
محاكم تجارية (أنظر اختصاص المحاكم التجارية)

٧٥٥ محاكم جزئية . تحديد مركزها . معناه
(مصر التجارية الجزئية — ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٤١٤)
محاكم جزئية (انظر وزير العدل)

٧٥٦ محاكم شرعية . اختصاصها بالشؤون المالية . مقيد بأرجح الأقوال من مذهب ابى حنيفة
(مصر - مستعجل — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١٠٠٩)
محاكم شرعية (أنظر قضاء مستعجل ، ومحاكم اهلية ، ومحاكم مدنية)
المحاكم (انظر رى)

٧٥٧ المحاكم المختلطة اختصاصها . تنازل من اجنبى لوطنى . واستبقاء ضمانه . ثابت
(استئناف مختلط — ٩ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٧)

٧٥٨ محاكم مختلطة. اختصاصها . الدفع به. من النظام العام . سند غير تجارى . تحويله . بطريقة استعارة الاسم .
(استئناف مختلط — ٤ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٣)

٧٥٩ محاكم مختلطة . اختصاصها . دعوى مرفوعة امامها قبل لائحة التنظيم الجديدة زوال العنصر الاجنبى . غير مانع منه
(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٠)

٧٦٠ محاكم مختلطة . اختصاصها . دعوى أصلية مرفوعة امامها . دعوى فرعية مترتبة عليها .
(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٠)

٧٦١ محاكم مختلطة . اختصاصها . نظر شرط فى حجة الوقف . غير اصله . صحته .
(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٠)

٧٦٢ محاكم مختلطة . اختصاصها . أجنبى . جنسية ثابتة . مقرر
(استئناف مختلط — ٢ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٢)

٧٦٣ محاكم مختلطة . اختصاصها . دعوى افلاس : فى المنازعات الناشئة عنها .
(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٦)

محاكم مختلطة (انظر اختصاص المحاكم المختلطة ، وبطلان الاجراءات ، وحكم جنائى)

٧٦٤ محاكم مدنية . اشرافها على احكام المحاكم الشرعية . مناط هذا الاشراف
(مصر — مستعجل — ٣ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٨٢٨)

٧٦٥ محاكمة . متهم. اعترافه . سماع شهوده. جوازه مع اعتراف المتهم . (المادة ١٣٤ تحقيق)
(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٠٤)

٧٦٦ محاكمة . معلومات . حصلها القاضى . وهو فى مجلس القضاء . استناده اليها فى فى حكمه . لا يعيب الحكم .
(نقض جنائى — اول يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٠٣)

٧٦٧ محاكمة . التهمة الموجهة الى المتهم فى إعلان الدعوى . البيانات الواجب ذكرها . الطعن فيها . وجوب إبدائه لدى محكمة الموضوع . عدم ابدائه . سقوط الحق فى التمسك به
(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣١٨)

محاكمة (انظر تحقيق ابتدائى ، ونقض جنائى)

محاكمة ادارية (انظر قوة الشىء المحكوم فيه)

محاكمة بطريق الخبرة (انظر اختصاص قاضى الاحالة ، وقاضى الاحالة)

٧٦٨ محاكمة تأديبية . طعن موجه لمجلس النقابة . بحسن نية وعلى وقائع صحيحة .

لا جزاء

(مجلس تأديب المحامين — ١٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٩٢٦)

محاكمة تأديبية (انظر محام)

٧٦٩ محاكمة جنائية . تحقيق المحكمة . دفاع المتهم امامها . كفايته قانونا

(نقض جنائى — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٣١)

٧٧٠ محاكمة جنائية . تقرير التخليص . تلاوته فى الجلسة الأولى . اجراء تحقيق تكميلى بمعرفة ذات الهيئة التى سمعت التقرير . تلاوة تقرير آخر . غير لازم

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٨٨)

٧٧١ محاكمة جنائية . حق محكمة الجنايات فى فصل الجناية عن الجنحة المرفوعة اليها . لا اخلال فيه بحق الدفاع

(نقض جنائى — ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٧٦)

محاكمة جنائيه (انظر قوة الشىء المحكوم فيه

٧٧٢ محام . اتعاب . الاستيلاء عليها عينا بعد الفصل فى الدعوى . جوازه

(مجلس تأديب المحامين — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٦ ص ٩٢٨)

٧٧٣ محام . الاتفاق على الاتعاب . طبيعته

(عابدين — ١٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٤)

٧٧٤ محام . انتدابه فى قضية معافاه . مانع من حصوله على اتعاب .

(مجلس تأديب المحامين — ١٣ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٩٢٦)

٧٧٥ محام . تحقيق بمعرفة النيابة . لا يؤثر على حق نقابة المحامين فيه

(مجلس تأديب المحامين — ٢ مايو سنة ١٩٣٨ ص ٩٢٧)

٧٧٦ محام . حضوره ودفاعه عن المتهم . عدم اعتراض المتهم عليه . لا إخلال بحق الدفاع

(نقض جنائى — ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٧٨)

٧٧٧ ١ - محام . شراء وبيع اقطان بالمضاربة . مدى مشروعيته - ٢ - محام . وكالته فى ادارة املاك الغير . تحريمها .

(مجلس تأديب المحامين — ٢٠ مارس سنة ١٩٣٧ ص ٩٢٨)

٧٧٨ محام . محاكمته تأديبيا . أمام المحكمة المختلطة . غير مانعة من محاكمته عن عن ذات الواقعة امام المحاكم الاهلية

(مجلس تاديب المحامين — ٢٠ نوفمبر سنه ١٩٣٩ ص ٩٢٧)

٧٧٩ محام . وساطته بأجر . للبحث عن عمل لشخص ما . مناف لكرامة المهنة

(مجلس تأديب المحامين — ٧ مارس سنة ١٩٣٨ ص ٩٢٧)

٧٨٠ محام . وكالته . فى عمليات تجارية اثبات . تقديم الدفاتر .

(استئناف مختلط — ٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٢)

محام (انظر اتعاب محاماة ، واعلان ، وانتداب ،

وانقطاع المرافعة ، وتوكيل ، ودعوى تأديبية ، ومحاكمة تأديبية ، ونقض مدنى ، ونقض وابرام ، ووكيل)
محام منتدب (انظر حكم)
محتال (انظر تبديد)
محترفون بنقل الاشياء (انظر سرقة)
محجوز لديه (انظر تقرير بما فى الذمة)
محرر (انظر تزوير فى أوراق رسمية)
محضر (انظر اعلان)
محضر تفتيش (انظر طعن بطريق النقض)
محكمة تجارية (انظر دعوى اشهار افلاس)
محكمة جزئية (انظر دعوى استرداد الحيازة)
محكمة جنائية (انظر دعوى مدنية)
محكمة الجنايات (انظر دفاع ، ومحاكمة جنائية ومعارضة ، ونقض وابرام)
محكمة مدنية (انظر دعوى مدنية ، وقضاء مستعجل)
محكمة النقض (انظر تفسير الاتفاقات)
محكمة النقض « رقابة » (انظر عقد)

٧٨١ محل الاتفاق . محل تسليم البضاعة . شروطهما

(مصر التجارية الجزئية — ٢ أبريل سنة ١٩٤٠ ص ٩٩٣)

٧٨٢ محل اقامة . تغييره . متى يكون

(مصر — مستعجل — ٩ مايو سنة ١٩٣٨ ص ٦٥٢)

٧٨٣ محل تجارى . افلاس . الدعوى بملكيته . دعوى عادية . شروط دعوى استرداد الاشياء المحجوزة . لا تنطبق عليها .

(مصر — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٩٧٨)

محل تسليم البضاعة (انظر محل الاتفاق)

محل التنفيذ (انظر اختصاص)
محل مختار (انظر اعلان ، ونقض وابرام ، وتنبيه نزع ملكية)

٧٨٤ محلات مقلقة او مضرة بالصحة او خطرة . اجراء الاعمال الصحية بعد ارتكاب المخالفة . موجب للعقاب وعدم الغلق

(جنح مصر المختلطة — ٣٠ اغسطس سنة ١٩٣٨ ص ٣٩٧)

مخاصمة (انظر معتوه)

٧٨٥ مخالصة . صريحة وشاملة للحساب ونتيجته .

(استئناف مصر — ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٣١٦)

مخالصة (انظر قوة الشىء المحكوم فيه)
مخالفة (انظر محلات مقلقة او مضرة بالصحة ، وغش الاشربة الخ)
مخالفات الترع والجسور (انظر مشايخ البلاد ، وتحقيق ابتدائى)

٧٨٦ مخدر . احراز . بذور الحشيش وقممه واوراقه . لا عقاب .

(مصر — ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٣٢)

مخدرات (انظر تفتيش ، وموانع العقاب)
مدرسة (انظر مسئولية تعاقديه)
مدع مدنى (انظر استئناف ، وتعويض ، ودعوى عمومية ، ورفع الحصانة البرلمانية)

٧٨٧ مدين . ضامن . ابراء ذمة الضامن .

(بنى مزار — ٢٥ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٥١١)

مدين (انظر ضامن متضامن)
مدين متضامن (انظر اعلان الدعوى)

مذهب (انظر اختصاص ، ومحاكم شرعية)

مراسله برقية (انظر وكيل بالعمولة)

٧٨٨ مراقبة البوليس . شروطها . سريانها على المحكوم عليه من المحاكم العسكرية . مخالفتها . تستوجب العقاب .

(مصر الكلية « جنح مستأنفة » — ٧ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٣٠٩)

مراقبة البوليس (انظر مشتبه فيه)

٧٨٩ مراقبة خاصة . عقوبة مؤقتة . كالحبس . تحديد مدتها .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٢٧)

المرافعة فى الموضوع (انظر حكم قطعى)

٧٩٠ مرسى المزاد . مالك . تحت شرط فاسخ . تحققه . بحكم مرسى مزاد آخر .

(مصر — مستعجل — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٢٦)

٧٩١ مرض الموت . عدم سريان احكامه على الوصية .

(مصر الاهلية — ٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٤٢)

٧٩٢ مرض الموت . الالتهاب الشعبى المزمن . ليس منه

(استئناف مصر — ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٤)

مرض موت (انظر ورثة)

٧٩٣ مزاد . الراسى عليه المزاد . تملكه العين تحت شرط فاسخ . مقرر زيادة العشر . غير مالك بين رسو المزاد والبيع الثانى

(اسكندرية — مستعجل — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ٢٢٥)

مزاد (انظر بيع عقار)

مزارع (انظر قانون خمسة الافدنة)

٧٩٤ مسئولية . تعويض : تحقيق جنائى . نشر فى صحيفة . نسبة أمور مضرة بالغير . نتائجه

(استئناف مختلط — ٩ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٧)

٧٩٥ مسئولية . تعويض . تفسير عقد خلافا لحكم سابق

(نقض مدنى — ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٤)

٧٩٦ مسئولية . حوادث سيارة . بالنسبة للمالك والسائق . ثابت .

(استئناف مختلط — ١٢ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٢)

٧٩٧ ١ - مسئولية . خطأ شخصى . اثبات الخطأ . من المكلف به - ٢ - مسئولية الشخص عن أفعال غيره . أحوالها .

(بنى مزار — ٣ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٦)

٧٨٩ مسئولية . شروطها . تعويض . سوء القصد . توافره غير ضرورى .

(شبين الكوم — ١٣ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٢٤٣)

٧٩٩ مسئولية . صاحب العمل . حادث . سوء حالة الآلات .

(استئناف مختلط — ٢٢ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٨)

٨٠٠ ١ - مسئولية . عن جنحة أو شبه جنحة .

لاحاجة الى تكليف رسمى -٢- مسئولية تعاقدية . التكليف الرسمى . وجوبه
(استئناف مصر — ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٩)

٨٠١ مسئولية . قوة الشيء المحكوم فيه . حكم جنائى اهلى . حجيته امام المحاكم المختلطة
(استئناف مختلط — ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٩)

٨٠٢ مسئولية . مالك محل سيارات . عن حادث . بفعل مستخدمه
(استئناف مختلط — ٨ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٧)

مسئولية (انظر تبديد ، وسيارات ، ومشايخ البلاد ، ونيابة عمومية ، ووكيل بالعمولة ، وناظر وقف)

٨٠٣ ١ - مسئولية الجار . فى حالة هدم حائط ملكه . من غير تنبيه او انذار - ٢ - مسئولية المؤجر فى حالة هدم حائط الجار . وبعد التنبيه عليه . عدم احتياطه . الاضرار بانتفاع المستأجر . تعويضه
(استئناف مختلط — ٢٦ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٥)

٨٠٤ مسئولية الحكومة . حقها فى اختيار الموظفين . وسلطتها فى فصلهم . عدم ابداء اسباب للفصل
(استئناف مصر — ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥٥)

٨٠٥ مسئولية السيد . عن اعمال خادمه . علاقة الاختيار والتبعية .
(نقض مدنى — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨١)

٨٠٦ ١ - مسئولية السيد . عن افعال خادمه . اساسها . ما تهيئه له فى ارتكابها صفته ووظيفته -٢- مسئوليه السيد عن اخطاء خادمه . فرض الخطأ فى الاختيار والرقابة . تحريض السيد ليس شرطا لها .
(نقض جنائى — ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٥٨٣)

مسئولية المراقب (انظر تفليسه)

٨٠٧ ١ - مسئولية الوالد . عن حادث سيارة مستعارة لابنه . فى غيابه وبغير اذنه . معدومة -٢- مسئولية . مالك سيارة . اعارتها لشخص غير مرخص له . تضامنه فيها .
(استئناف مختلط — ٨ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٨٥٦)

٨٠٨ مسئولية الأب . مناطها . اساسها خطأ الابن . افتراض الخطأ . رابطه السببية بين الخطأ والحادث . انعدامها . اثباته . على عاتق الأب .
(استئناف مصر — ٢ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٣٨٥)

٨٠٩ مسئولية تعاقدية . ادارة مدرسة . التزامها برعاية تلاميذها وسلامتهم . عبء الاثبات واقع عليها .
(استئناف مصر — ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ١١٦٦)

مسئولية تعاقديه (انظر اثبات)
مسئولية تقصيرية أو جنائيه (انظر اثبات)

٨١٠ مسئولية جنائية. قتل خطأ. ناشىء عن تهدم بناء. وجوب تحقيق المتسبب فى الخطأ

(نقض جنائى — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٢٩)

مسئولية جنائيـة (انظر اتفاق جنائى ، وموانع العقاب ، ومسئولية مدنيه)

٨١١ مسئولية مخدوم . عن عامل . شرطه الاهمال والتقصير

(استئناف مصر — ٢٨ ديسمبر سنه ١٩٣٧ ص ٢٩٠)

٨١٢ مسئولية مخدوم . عن وفاة عامل . مداه

(استئناف مصر — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٩٥)

٨١٣ مسئولية مدنية . تعويض . تضامن . موازنة بينها وبين المسئولية الجنائية

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٩)

٨١٤ مسئولية مدنية . تقصير فى توريد اشياء . تعويض. تقديره .

(استئناف مصر — ١٥ ديسمبر سنه ١٩٣٨ ص ٢٩٩)

٨١٥ مسئولية مدنية . حوادث السيارات . مداها

(استئناف مختلط — ١٢ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٢)

٨١٦ مسئولية مدنية . مستخدم . تعويض . استحقاقه عند حصول خطأ من صاحب العمل .

(استئناف مصر — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٢)

٨١٧ مسئولية مدنية. مناطها. تطابق الارادات على الايذاء ولو فجأة . مسئولية المتهمين جميعا مدنيا بالتضامن بصرف النظر عن نتيجة فعل كل منهم (المادة ١٥٠ مدنى)

(نقض جنائى — ٨ يناير سنه ١٩٤٠ ص ١٠٦٤)

مسائل فرعيه (انظر نقض وابرام)

٨١٨ مستأجرون . لعقار واحد . التضامن بينهم .

(استئناف مختلط — ٢٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٩)

مستأنف (انظر ابطال المرافعه)

مستخدم . (انظر حجز تحت يد الغير ، ومسئوليه ، ومسئوليه مدنيه ، ومسئولية السيد)

٨١٩ مستخدمون مؤقتون. الخدمة الخارجون عن هيئة العمال . اصابتهم بحوادث شديده . استحقاقهم للمكافأة .

(استئناف مصر — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٢)

مستخدمون (انظر خدمه)

٨٢٠ مستشكل . طرف فى الحكم المنفذ . غير لازم .

(مصر مستعجل — ٦ مارس سنة ١٩٤٠ ص ٨٣٣)

مستشكل (انظر اشكال)

مستعجل (انظر استئناف)

مستند (انظر نقض وابرام)

٨٢١ مستورد وطابع . موزع وملصق . عقابهم بصفتهم فاعلين أصليين. شرطه . معاقبتهم بصفاتهم شركاء . شرطها . (المادة ١٦٦ / ٤٣ — ١٩٦)

(نقض جنائى — ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٠٨)

مسقى (انظر اختصاص)

٨٢٢ مشارطة التحكيم . عدم النص على ميعاد صدور الحكم . الاجراء القانونى . السكوت عنه . اقرار بقبوله .

(استئناف مصر — ١٧ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦١٥)

٨٢٣ مشايخ البلاد . مسئوليتهم عن مخالفات الترع والجسور . شروطها . عدم التوسع فيها .

(بنى مزار — ٣ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٦)

مشبوه (انظر قبض)

مشتر (انظر استعجال وطعن بطريق النقض)

المشترى « علم » (انظر ثمن)

٨٢٤ مشتبه فيه . الحكم عليه بعد إنذاره . فى جريمة الاتجار فى مواد مخدره . الاحراز . عود . مراقبة البوليس . واجبه

(نقض جنائى — ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٢٤)

مشرف (انظر اختلاس)

مصاريف (انظر تنفيذ)

مصاريف الحارس القضائى (انظر حارس قضائى)

مصاريف الحراسة (أنظر حق الحبس)

مصاريف علاج (انظر زوجية)

مصاريف مدرسية (انظر نفقه)

٨٢٥ مصاريف الدعوى . من يلزم بها

(استئناف مصر — ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٢٠٧)

مصاريف دعوى العزل (انظر ناظر وقف)

٨٢٦ مصاريف صيانة العقار . ليست من الديون الممتازه. هدم منزل قديم وتجديد بنائه . يشبه مصاريف التحسين لامصاريف الصيانة . يجيز حق الحبس

(اسكندرية مستعجل — ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٠٢٩)

٨٢٧ مصاريف قضائية . وجوب تقديرها فى الحكم . أو استصدار أمر تقديرها .

(طنطا الكلية الاهلية — ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٠٨)

المصلحة المختلطة « زوال ال » (انظر اختصاص المحاكم المختلطه)

مضاربة (انظر شفعة ، وعمل تجارى ، ومحام)

مضاهاة (انظر دعوى تزوير)

مضى المدة (انظر حق المرور)

٨٢٧ مظاهرة . صدور الأمر بالتفرق . فى حق الداعى اليها أو من قادها . غير لازم .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٤٥)

٨٢٩ معارضة. احكام غيابية استئنافية. ميعادها. ١٠ ايام من تاريخ اعلانها .

(اسيوط الكلية الاهلية — ٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١١٨٣)

٨٣٠ معارضة. اعادة القضية الى حالتها الأولى. تعديل طلبات المعارض ضده فيها . جوازه

(شبين الكوم — ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٨ ص ٣٨٨)

٨٣١ ١ - معارضة . حكم اشهار افلاس ثبوت التوقف عن الدفع . رفضها

٢ - معارضة . حكم غيابى باشهار الافلاس . انتهاء حالة التوقف عن الدفع بالوفاء او خلافه . جواز الحكم بالغائه.

(مصر التجارية الكلية الاهليه — أول ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢٠٤)

٨٣٢ معارضة . حكم غيابى . عدم حضور المعارض . الحكم باعتبارها كأن لم تكن . كفايته . اعتماده على أسباب موضوعية. حضور محام فى جلسة سابقة دون المتهم . غير مؤثر.

(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٨)

٨٣٣ معارضة . فى تنبيه نزع الملكية . مداها. التعرض لأصل الحق . أو صحة الحكم. لا يقبل

(استئناف مصر — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٢١)

٨٣٤ المعارضة فى التنبيه . رفعها بعد دعوى نزع الملكية . جواز ايقاف الاجراءات

(الجيزه الاهلية — ٧ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٨٤٢)

معارضة (انظر اختصاص واستئناف واعلان المدعى عليه ، وحكم غيابى ، ورسوم قضائية)

معارضة فى تنبيه نزع الملكية (انظر تنبيه نزع الملكية ، ودعوى نزع الملكية)

معارضه فى قرار قاضى الاحالة (أنظر قاضى الاحالة)

٨٣٥ معاش . اصحاب المعاشات واولادهم . طبقا للقانون . اقامتهم خارج الدولة المصرية . رضاء وزارة المالية . جوازه

(مصر الاهلية — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١١٧٦)

٨٣٦ ١ - معاش . حق مكتسب للموظفين ولورثتهم من بعدهم . اعتباره تعاقد لا منحة

٢ - معاش . قانون سعيد باشا . ترتيب معاش للابناء ذوى العاهة . وجود مال لديهم . غير مؤثر .

(نقض مدنى — ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٦٤)

معاش (انظر موظف)

معافاة (انظر خام)

٨٣٧ معاملات تجارية . موقع عليها من تاجر. احتمال اعتبارها تجارية وبالعكس. اعمال بقصد الاتجار والربح . تجارية

(الاسكندرية التجارية الكليه الاهليه — ٢٤ فبراير سنة ٩٤٠ ص ١٢٠٠)

معاملات تجارية (انظر سندات أذنية)

معاملات مدنية (انظر سندات اذنية)

معاهدة مونترو (انظر اجانب ، وأهلان ، واختصاص المحاكم الاهلية ، وأحكام عرفية)

٨٣٨ معاينة. اجراؤها فى غيبة المتهم . جوازه. وجود نقص او عيب فيها . التمسك به لدى محكمة الموضوع

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٣١)

٨٣٩ معتوه . زواجه قبل الحجر عليه . صحته . تصرفاته قبل الحجر عليه . الخصم فى أمور زوجيته . ترك القيم المخاصمة عليه . جواز طلب هذا الحق ممن يليه

(الجمالية الشرعية — ١٨ سبتمبر سنة ١٩٣٤ ص ١٢٥٣)

٨٤٠ مقاصة . التمسك بالوفاء . التنازل عنه . صراحة او ضمنا . جوازه

(استئناف مصر — ٨ نوفبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٣٣)

٨٤١ مقاصة . شروطها

(عابدين — ١٤ يونيه سنة ١٩٣٨ ص ١٢٤٠)

مقاصة قضائية (انظر تعويض)
مقاول (انظر صحيفة الدعوى ، وعمل تجارى)
مقاولة توريد انفار (انظر عمل تجارى)
مقرر زيادة العشر (انظر حكم مرسى مزاد ، ومزاد)
مكافأة (انظر اجارة اشخاص ، ومستخدمون ، وموظف)
مكاتيب (انظر زنا)
مكتب المحامى (انظر اعلان)

٨٤٢ ملكية . إيقاف دعواها حتى يفصل من محاكم الأحوال الشخصية . لا ايقاف اذا لم تكن هذه المحاكم مختصة

(مصر الاهلية — ٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٤٢)

٨٤٣ ملكية . بالتقادم الخمسى . شرطه . حسن النية والسبب الصحيح . معناه . آثاره .

(استئناف مختلط — ٩ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٠)

٨٤٤ ملكية . حرية شخصية . عدم جواز الاعتداء عليهما اداريا . اختصاص المحاكم بشئونهما . أوامر إدارية . لا تمنع من حماية القضاء لهما . نظرية فصل السلطات . لا تأثير لها على اختصاص القضاء .

(الاسكندرية — مستعجل — ١٥ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٠٨)

٨٤٥ ملكية . نزع ملكية . الراسى عليه المزاد الثانى . هو الراسى عليه المزاد الأول . مبدؤها . ريع . استحقاقه .

(مصر الكلية الاهلية — ٩ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٠٩)

ملكية (انظر حكم ، ووقف ، ووارث
ملكية شائعة (انظر شيوع)
ملكية مشتركة (انظر تقادم)
ملكية الاوراق التجارية (انظر اوراق تجارية)
ممارسة مهنة الطب بدون رخصة (انظر ضرب)

٨٤٦ منازعات التنفيذ . بحث القاضى بشأنها

(مصر — مستعجل — ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٦٣)

مناقشة الخبراء (انظر خبير)
منافع عامة (انظر أملاك عامة)
منزل السكنى (انظر نزع ملكية)
منحة (انظر معاش)
منطوق الحكم (انظر التماس اعادة النظر ، وحكم ، وحكم تمهيدى ، ودعوى تصحيح ، وقوة الشئ المحكوم فيه)
منع تعرض (انظر وقف)

٨٤٧ منفعة عامة . حق الملكية — للحكومة مخالفة لحق الافراد . بيانه

(المنصورة الاهلية — ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ص ١٠٦)

٨٤٨ منفعة عامة . المنازعة فيها . الحكم الادارى أو الأمر الادارى فيهـا . وجوب إيقاف تنفيذه لحين الفصل قضائيا فى النزاع

(الاسكندرية — مستعجل — ١٥ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٠٨)

منفعة (انظر اثراء على حساب الغير ، ونزع ملكية)

منقول (انظر رهن حيازى)

٨٤٩ مواد تجارية . مدلولها . لا تشملها منازعات الجنحة او شبه الجنحة اوشبه العقد

(مصر التجارية الجزئية — ٢ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ٩٩٣)

مواد تجارية (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجلة ، وبيع ، ونفاذ معجل)

مواد غذائية (انظر غش)

٨٥٠ مواد مخدرة . عود . مناطه . سابقة لم تمض عليها المدة القانونية . مقارفة المتهم جريمة احراز أخرى . عائد . ولو اختلفت الجريمة الأخرى فى الوصف عن السابقة (المادة ٣٩ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨)

(نقض جنائى — ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٢٢)

مواد مخدرة (انظر تفتيش شخص ، وتفتيش ، ومشتبه فيه ، وموانع العقاب)

٨٥١ مواريث . اختصاص المحاكم الشرعية بها دون الوصية

(مصر الاهلية — ٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٤٢)

٨٥٢ موانع العقاب . الغيبوبة المانعة من العقاب . ماهيتها . مخدر . تعاطيه اختيارا مع العلم بحقيقته . مسئولية المتعاطى عن كل فعل يصدر منه . (المادة ٥٧ ع-٦٢)

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٩٠)

موزع وملصق (انظر مستورد)

موضوع الدعوى (انظر احكام)

٨٥٣ موظف . حقه فى اثبات سبب فصله . لغرض حزبى أو غيره .

(استئناف مصر — ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ص ٨٣)

٨٥٤ موظف . مجلس محلى . وظيفة دائمة . وظيفة وقتية . مكافأة . فصل عن الوظيفة . تعويض .

(الاسكندريه الاهلية — ٣ يناير سنة ١٩٣٨ ص ٢٤٩)

٨٥٥ موظف . معاش . سن . تقديره . تعويض

(نقض مدنى — ١٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥٨)

موظف (انظر معاش)

موظف عام (انظر سب ، وقذف ، ومسئولية الحكومة)

موظف عمومى (انظر بلاغ كاذب

مولود (انظر تزوير)

٨٥٦ ميراث . حماية فرنسى . تابع لاحكام الشريعة الاسلامية

(استئناف مختلط — ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٠)

ميراث (انظر تسر ، ووفاة)

الميزانية « استرداد » (انظر تفليسة)

ميعاد (انظر نقض مدنى)

ميعاد الاستئناف (انظر استئناف ، واعلان المدعى عليه ، ودعوى استحقاق العقار ، واعلان دعوى)

ميعاد الطعن (انظر نقض وابرام)

ميعاد المسافة (انظر نقض وابرام)
ميعاد المعارضة (انظر اعلان المدعى عليه ، ومعارضه)
ميعاد النقض انظر نقض)
ميعاد عادى (انظر استئناف)

(ن)

نائب عمومى (انظر قاضى الاحالة)

٨٥٧ ناظر وقف. اهمال شراء البدل . مسئولية. حدودها . مسئولية تقصيرية . لاضرورة للانذار . تعويض

(الوايلى — ١٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٣٩١)

٨٥٨ ١ - ناظر وقف . دعوى العزل . الزامه بمصاريفها شخصيا - ٢ - ناظر وقف . دعوى حساب . التزامه بما ظهر فى ذمته . وبالمصاريف . مداه

(استئناف مصر — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٣٨)

٨٥٩ ناظر وقف . طلب عزله . دفع بعدم الاختصاص طبقا لقانون الانجيليين الوطنيين . مالا يدخل فى اختصاص المجالس الملية

(المحكمة العليا الشرعية — ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٧ ص ١٢٥٤)

ناظر وقف (انظر استبدال ، واستحقاق فى وقف ، وحارس قضائى ، وحراسة على الوقف ، وحساب ، وقرار هيئة التصرفات ، وقوة الشئ المحكوم فيه)
نزاع (انظر استعجال ، وتعهدات ، وحراسة ، وطلب حلول تعاقدى)

٨٦٠ نزع ملكية . اجراءاته ضد الحائز للعقار . تعريفه . حق التتبع . الانذار . لزومه . مجرد العلم بالاجراءات غير كاف . تدخله فى دعوى نزع الملكية . طبيعته . آثاره . الحالات التى لا حاجة فيها الى انذاره .

(الاسكندرية الكلية الاهلية — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٤٠١)

٨٦١ نزع ملكية . ايداع قائمة شروط البيع . اعلانها للدائنين المسجلين . حق حلول دائن محل آخر فيها

(استئناف مختلط — ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٨٥١)

٨٦٢ نزع ملكية . حائز للعقار . عدم تسجيل عقده . لا يحتج به

(استئناف مختلط — ١٤ ديسمبر سنة ٩٣٨ . ص ٧٠٧)

٨٦٣ نزع ملكية . دعوى نزع الملكية . ميعاد رفعها . بعد التنبيه

(استئناف مصر — ١٤ ديسمبر سنة ٩٣٨ ص ٢٩٧)

٨٦٤ نزع ملكية . منزل السكنى . جواز بيعه قضائيا . بيعه بالطرق الادارية . محظور .

(استئناف مصر — ٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٣٧٩)

٨٦٥ ١ - نزع ملكية عقار . امام المحاكم الاهلية . مع وجود قيمة لدائن اجنبى . لاغ . - ٢ - نزع ملكية . حصولها على عقار . غير مملوك للمدين . عدم تسجيل عقده . بطلانه

(استئناف مختلط — ١٦ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٩)

٨٦٦ نزع ملكية عقار اكثر مما يملكه المدين . تعويض الراسى عليه المزاد . انتفاعه

بالارض . خصم قيمة المنفعة
(استئناف مختلط — ١٤ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣١)

نزع ملكية (انظر استئناف ، وبيع على الشيوع ، وتنبيه نزع الملكية ، وحجز عقارى ، وحراسة قضائية ، وحراسة ، ودعوى نزع الملكية ، وقانون خمسة الافدنة ، وملكية)

نزع ملكية المنفعة العامة (انظر خط التنظيم وحكر ، ووقف)

نسب (انظر اقرار . وتزوير . ونفقة)

نسب « نزاع فى » (انظر اختصاص المحاكم الشرعية

نسب ووراثة « نزاع فى » (انظر قضاء الامور المستعجلة)

٨٦٧ نشر . حق اباحته . بالتطبيق للمادة ١٨٩ / ٢ عقوبات مجرد الاختبار البسيط . مداه .
(جنايات مصر — ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٩٥

٨٦٨ نشر . مسئولية رئيس تحرير الجريدة عنه . تعطيل الجريدة . لا علاقة له بالجريمة الأصلية
(مصر الاهلية — اودة المشورة — ٢٦ يوليو سنة ١٩٣٩ ص ١١٢)

نشر (انظر تعطيل جريدة . وحكم ادانة . وسب . وقذف وسب . وقذف)

نشر فى صحيفة (انظر مسئولية)

٨٦٩ نصب . اتخاذ صفة وكالة كاذبة . كفايته لتحققه . الطرق الاحتيالية . ليست شرطا له
(نقض جنائى — ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٨٤)

٨٧٠ نصب . البيع مرتين . الاتفاق على الغاء البيع الأول . اخفاء الرهن . عدم توافر اركانه
(مصر — ٩ اكتوبر سنه ١٩٣٩ ص ٣٣١)

٨٧١ نصب . شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب . اعطاؤه . عقاب . سوء القصد فى هذه الجريمة . متى يتوافر ؟ ماهية الشيك (المادة ٣٣٧ ع)
(نقض جنائى — ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٩٩)

نظام عام (انظر اثبات . ورأس الحفظ . واختصاص واختصاص قاضى الامور المستعجلة . وتعويض . وتنبيه نزع الملكية وحق التمسك . وحوالة بالدين . ودعوى الاسترداد . والدفع ، ودفوع . وقضاء مستعجل)

نظام عام « مخالفة ال » (انظر صورية نسبية

نظام التبادل (انظر تنفيذ)

٨٧٢ نظرية الطوارىء . عدم الأخذ بها فى فرنسا . وكذلك فى القضاء المختلط . حالة استحالة التنفيذ
(مصر التجارية الكلية الاهلية — ١٤ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢١٣)

٨٧٣ نفاذ مؤقت بلا كفالة . حالة الحكم به عند الاعتراف بالالتزام . طبقا للمادة ٣٩٠ . حالة عدم النزاع فى السند . حكمها . جواز الحكم بالنفاذ بالمادة ٣٩٣
(استئناف مصر — ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٩٣٢)

نفاذ مؤقت (انظر انكار التوقيع ، ودعوى تصحيح)

٨٧٤ نفاذ معجل . مع الكفالة فى المواد

التجارية . وجوبه . أحوال الاعفاء منه
(استئناف مصر — ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٧ص ٢٨٩)

٨٧٥ نفقة . حكم صادر من المجلس الملى . طلب الأمر من المحكمة الشرعية بأدائها . تنفيذه بالحبس . عدم اختصاص المحاكم الشرعية
(اسكندرية الشرعية — ١٨ سبتمبر سنة ١٩٣٨ ص ٦٩٨)

٨٧٦ نفقة . طالب علم . مصاريفه المدرسية . وجوبها على والده . دفع الاقساط المدرسية . امتناع . الحكم بها . عدم استحقاق اجرة خادم . عدم لزوم جعل بدل الكسوة كل ستة أشهر .
(السويس الشرعية — ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٨ ص ١٢٥٤)

٨٧٧ نفقة . طلب اداء مقررها . منع المحاكم الاهلية من نظر دعاوى النفقة .
(الجاليه الشرعية — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٣ ص ٨٤٨

٨٧٨ نفقة . استحقـــاق فى وقف . دفع بعدم الاختصاص لأن المدعى اجنبى . عدم قبوله . سبق الفصل من جهة مختصة . امتناع سماع الدعوى معه .
(مصر الشرعية — ٢ فبراير سنة ١٩٣٨ ص ٨٤٨

٨٧٩ نفقة مؤقتة . تقديرها . مناطه . بحسب الغلة
(مصر — مستعجل — ٧ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٠١٦)

٨٨٠ نفقة متولدة من انكحة . من اختصاص جهات الأحوال الشخصية . بين الاقارب .

خضوعها لقضاء المحاكم الاهلية . مداه
(الموسكى — ١٧ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٨٣٥)

٨٨١ نفقة . نفى نسب الولد . شهادة الميلاد . عدم قبول الطعن عليها من جديد بعد القضاء برفضه .
(مصر الشرعية — ١٠ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٨٤٨)

٨٨٢ نفقات . اختصاص المجلس الملى للاقباط الارثوذكس . مداه .
(الموسكى — ١٧ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٨٣٥)

نفقة (انظر اختصاص المجلس الملى ، واختصاص المحاكم الاهلية ، وأم ، وغلة ، وقضاء مستعجل ومجالس حسبية ، ومجلس محلى ، ووقف)

نفقة مؤقتة (انظر تركة ، ووقف)

نفقات مستحقى الاوقاف الاهلية (انظر مجالس حسبية)

نقابة المحامين (انظر محام)

٨٨٣ نقابات . جمعيات . شخصية معنوية . آثارها .
(مصر — مستعجل — ٢٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٢٣٢)

٨٨٤ نقد مباح . حدوده
(جنايات مصر — ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٣٨)

نقد (انظر تعد على أحد الاديان)

٨٨٥ نقض . اعادة القضية الى محكمة الاستئناف بعد نقض الحكم لبحث عناصر التعويض
(نقض مدنى — ١٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥٨)

٨٨٦ نقض . اغفال المحكمة الرد على شهادة شاهد مع ادانتها للمتهم بأدلة ذكرتها . رد ضمنى
(نقض جنائى — ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٩)

٨٨٧ نقض . التقرير به . بعد مضى الميعاد . اعلان الحكم بمعرفة قلم الكتاب . وهو ليس نائبا عن الحكومة فيه . لا يمنعه .
(نقض مدنى — ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢١٤)

٨٨٨ نقض . الجهل بقانون اجنبى . سبب مخفف للجريمة . سلطة قاضى الموضوع
(استئناف مختلط — ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٤)

٨٩٩ نقض . حكم . عقوبة بأقل من الحد الأدنى . تعدياه اليها
(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٢)

٨٩٠ نقض . خاص بالموضوع بعد الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا . عدم جوازه .
(نقض جنائى — ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١)

٨٩١ نقض . دعوى مترتبة على الملكية دون وضع اليد . الحكم الجزئى الصادر فيها ابتدائيا . غير قابل له .
(نقض مدنى — ١٥ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ٢١٢)

٨٩٢ نقض . دفاع . فى تهمة تبديد اشياء محجوز عليها اداريا . محاكمة عن حجز قضائى سابقة . اغفال . قصور فى الحكم . بطلانه .
(نقض جنائى — ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٢٩)

٨٩٣ ١ - نقض . رضاء بالحكم المطعون فيه . الدفع للتنفيذ الجبرى . ليس رضاء بالحكم.
٢ - نقض . عدم ختم الحكم فى الميعاد .
(نقض جنائى — ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥)

٨٩٤ نقض . رفعه فى الميعاد . اسباب النقض قدمت بعدها . حالة قهرية . قبوله.
(استئناف مختلط — ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٤)

٨٩٥ نقض . عقد . وصفه . عدم تقديم عريضة الدعوى ولا الحكم الابتدائى لمحكمة النقض . نقض . موجب لاعادة القضية الى محكمة الاستئناف بالوصف الذى قررته محكمة النقض .
(نقض مدنى — ١٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦١)

٨٩٦ نقض . فى حكم نهائى فى الخصومة . مسائل الاختصاص لعدم ولاية المحاكم الأهلية . مستثناة .
(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٧٥)

٨٩٧ نقض . نص القانون المحكوم بموجبه (المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات) . اغفاله . بطلان الحكم.
(نقض جنائى — ١٢ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٩٦)

٨٩٨ نقض الحكم . أثره . إحالة الدعوى الى محكمة الموضوع . تحليف اليمين . جوازه
(نقض مدنى — ٦ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٥٣)

٨٩٩ نقض الحكم . القضية صالحة للحكم

موضوعا . الحكم فيها .

(نقض مدنى — ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦٤)

نقض (انظر حكم استئناف ، وحكم ، وحكم جنائى ، ودفاع ، ووصف التهمة)

٩٠٠ نقض جنائى . اختصاص المحاكم المختلطة جنائيا . فعل جنائى ارتكب فى باخرة أجنبية . محاكمته بقانون البلد . حالته.

(استئناف مختلط — ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٣)

٩٠١ نقض مدنى. ميعاد تقديم أوراق ومذكرة المدعى عليه. في بحر ثلاثين يوما. تجاوزه. سقوط الحق في تقديمه . اثره . عدم انابة محام عنه فى الجلسة .

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٧٠)

٩٠٢ نقض وابرام . اعلان الطعن . حصول الاعلان الى محل من كان محاميا عن المطعون ضده فى الدعوى الاستئنافية . عدم اختيار المطعون ضده هذا المحل لاستلام أوراق الطعن . عدم صحة الاعلان . بطلان الطعن . (المادتان ٦ من قانون المرافعات و١٧ من قانون محكمة النقض)

(نقض مدنى — ٤ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٠٨)

٩٠٣ نقض وابرام . بناء الطعن على أن الحكم المطعون فيه فصل فى نزاع خلافا لحكم سابق . شروط قبوله . حكم بمبلغ قضى به . حكم الغى هذا الحكم . صادر برفض دعوى تفسير ذلك الحكم . حكم بفوائد المبلغ المقضي به . لا تناقض بين هذه الاحكام (المادة ١١ من قانون محكمة النقض)

(نقض مدنى — ٢٥ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٢٢)

٩٠٤ نقض وابرام . تعدد العقوبات الجائز توقيعها . توقيع عقوبة منها بالفعل متروك لسلطة القاضى . المجادلة في ذلك أمام محكمة النقض . لا تجوز

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٩١)

٩٠٥ نقض وابرام . التقرير بالطعن . بناء الطعن على عدم ختم المحكمة فى الميعاد . اعطاء الطاعن مهلة . عدم تقديمه الأسباب الأخرى فى هذه المهلة . تقديمه الأسباب بعد ذلك . اعتذاره عن التأخير بمرض المحامى . لا يشفع له . عدم قبول هذه الأسباب (المادة ٢٣١ تحقيق)

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٠٦)

٩٠٦ نقض وابرام . حكم . إقامته على دليل لا يصلح قانونا الاستناد اليه . نقض . مثال . تقرير خبير . اطراحه . الاعتماد على واقعة وردت فيه . هذه الواقعة هى اساس الحكم . نقض .

(نقض مدنى — ١٥ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٢٧)

٩٠٧ نقض وابرام . حكم بعقوبة . حق النيابة في الطعن فيه بطريق النقض .

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٩٢)

٩٠٨ نقض وابرام . الدفع بقيام مسألة فرعية وطلب وقف الدعوى الى حين الفصل فيها . طريق دفاع . وجوب التمسك به امام محكمة الموضوع . شرط قبوله . التمسك به لأول مرة امام محكمة النقض . لا يجوز

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٤٠ ص ١٠٨٣)

٩٠٩ نقض وابرام. القضاء بتأييد الحكم الابتدائى. النص فى اسباب الحكم الاستئنافى على استبعاد مبلغ عاقضى به ابتدائيا . هذا الخطأ لا يصلح سببا للطعن بطريق النقض. الطعن بطريق الالتماس .
(نقض مدنى — ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١٣٧)

٩١٠ نقض وابرام . العرف . متى يرجع اليه فى تفسير العقود
(نقض مدنى — ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٧٤)

٩١١ نقض وابرام . مستند . تكييفه . حق محكمة النقض فى مراقبته . عقد بيع. اقرار من المشترى . اعتباره بمثابة ورقة ضد . القضاء بصورية عقد البيع تأسيسا على ذلك . صيغة الاقرار . دلالتها على ان رد الاطيان المبيعة كلها أو بعضها امر محتمل لا حتمى. تعليق الرد على شروط . تعيين حكم لتقدير تحقيق الشروط. اعتبار الاطيان فى ملك المشترية الى ان يتم الرد .
(نقض مدنى — ١١ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩١٥)

٩١٢ نقض وابرام . ميعاد الطعن . يوم اعلان الحكم. لا يحسب. حق الطاعن فى ان يضيف الى الثلاثين يوما ميعاد المسافة بين محل اقامته الذى اعلن له الحكم فيه وبين محل محكمة النقض (المواد ١٤ و ١٩ من قانون محكمة النقض و ١٧ مرافعات)
(نقض مدنى — ٨ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١١١٧)

٩١٣ نقل الملكية . البيع . التسجيل . أثره فيه. قبله وبعده .
(نقض مدنى — اول يونيه سنة ١٩٣١ ص ٢٠٢)

نقل الملكية (انظر تحويل ، وعقد بيع صورى)

٩١٤ نقل ملكية الشىء المبيع . فى الجسم المعين بالاتفاق . وفى الاشياء النوعية. بالتعيين
(مصر التجارية الكلية الاهلية — ١٤ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٢١٣)

٩١٥ نيابة عمومية. احكام بغرامات. تسجيلات أو اجراءات مترتبة عليها. القضاء المستعجل غير مختص بشطبها أو ابطالها أو وقفها . اختصاص محكمة الموضوع
(مصر - مستعجل - ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ ص ١٠٢٣)

٩١٦ نيابة عمومية . رفعها الدعوى العمومية . لا يمنع مسئولية المجنى عليهم او الشهود
(شبين الكوم — ١٣ فبراير سنة ١٩٤٠ ص ١٢٤٣)

نيابة عمومية (انظر استئناف ، ودعوى عمومية ، ورد القضاة عن الحكم ، وقوة الشىء المحكوم فيه)

نية التملك (انظر سرقة)

نية القتل (انظر قتل)

نية العاقدين (انظر عقد بيع ، العقود المترددة ، وتفسير المتعاقدين)

(هـ)

٩١٧ هبة . شراء عقار . من والد لولده. تبرع بالثمن. هبة مقبوضة . صحتها.
(استئناف مصر — ١٤ يناير سنة ١٩٤٠ ص ٩٤٣)

٩١٨ هبة . قرابة. متى تكون من موانع الرجوع فيها . ومتى يصح الرجوع
(طنطا — ٢١ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦)

٩١٩ هبة. وصية. متى يجوز للموصى له التصرف فى الشيء الموهوب

(طما الجزئية — ٢٠ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦)

هبة (انظر حجز تحت يد الغير ، وولى شرعى)

٩٢٠ هتك عرض. ابتداء الفعل. تنفيذه بالقوة. قبول المجنى عليه ورضاه. انتفاء ركن القوة. العبرة ليست بالقوة لذاتها (المادتان ٢٣١ و٢٣٢ ع - ٢٦٨ و ٢٦٩)

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٢٧)

٩٢١ هتك عرض. خادم. مخدوم. مجرد قيام العلاقة بين الخادم والمخدوم. كفايته فى تشديد العقاب على هذه الجريمة (المادتان ٢٣٠ و ٢٣٢ ع - ٢٦٧ / ٢ و٢٦٩)

(نقض جنائى — ١١ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣١١)

٩٢٢ هتك عرض. ركن القوة. متى يعتبر متوفرا. سكوت المجنى عليه عن أفعال هتك العرض مع إحساسه بارتكابها على جسمه. قبول منه. مهما كان الباعث على سكوته باختياره

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٣٧)

٩٢٣ هتك عرض. سن المجنى عليه. العبرة فيها بالسن الحقيقية. ولو خالفت تقدير رجال الفن. علم الجانى بحقيقة السن. مفترض. متى ينتفى الافتراض

(نقض جنائى — ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٣٥)

هتك عرض (انظر افساد الاخلاق ، وخادم)

هدم (انظر حراسة قضائية)

هدم بناء (انظر مسئولية جنائية)

هدم حائط (انظر مسئولية الجار)

هرب (انظر تفتيش شخص ، ومتهم)

هلاك (انظر اختصاص قاضى الامور المستعجلة)

هيئة التصرفات الشرعية (انظر قرار هيئة التصرفات الشرعية)

(و)

٩٢٤ وارث. اكتسابه الملك ضد وارث آخر. وضع اليد ٣٣ سنة. دعوى الملك. تتضمن دعوى الارث. وضع يد وارث او شريك على الشيوع. لا يكسب الملكية

(استئناف مصر — ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٧٧٥)

٩٢٥ وارث. تمثيله لباقى الورثة فى دعاوى التركة

(مصر الاهلية — قضاء مستعجل — ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٤٩٦)

وارث (انظر بيع ملك الغير ، وتركة ، ووارث)

وحدة الخصوم « عدم » (انظر حكم جنائى

وديعة (انظر اثبات ، وتملك بمضى المدة ، وتبديد)

وراثة (انظر اختصاص المحاكم الشرعية ، ووفاة)

٩٢٦ ورثة. تصرفات ضارة بهم. من طبقة الغير. تاريخ عرفى. لا يحتج به على الغير. مرض موت. حكمه

(الجيزة — ٢٣ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٨٦)

ورثة (انظر استئناف ، وتقرير ، ودعوى ، وشفعة ، ومعاش)

ورقة تجارية (انظر تقادم خمسى)

٩٢٧ ورقه التكليف بالحضور . اعلانها . بطلان الاعلان
(نقض جنائى — أول مايو سنة ١٩٣٩ ص ٢٥)

ورقة التكليف بالحضور (انظر حدود العقار)
ورقة عرفية (انظر طاعة)
وزارة (انظر اهانة ، وقذف)
وزارة الاوقاف (انظر حساب)

٩٢٨ وزير العدل . حقه فى انشاء محاكم جزئية
(مصر التجارية الجزئية — ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٤١٤)

٩٢٩ وصاية مختارة . بطلانها . نظر المجلس الحسبي فيها . عند الاستعجال . صراحة النص الشرعى . جوازه .
(مجلس حسبي عالى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٠٢)

٩٣٠ وصف التهمة . اقامة الدعوى على المتهم بتهمة عوده الى حالة الاشتباه لصدور حكم بادانته . فى جريمة اتجار فى مخدرات . تعديل المحكمة الاستئنافية الوصف على اعتبار وجود اسباب جدية لدى البوليس تؤيد ظنونه عن اميال المتهم واعماله الجنائية . متى لا يجوز . الفرق بين الحالتين (المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣)
(نقض جنائى — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٨٨٨)

٩٣١ وصف التهمة . تعديلها او تشديدها . بمعرفة محكمة الجنايات . جوازه . شروطه
(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٣٩)

٩٣٢ وصف التهمة . تغيير المحكمة للوصف بدون لفت الدفاع . وعن وقائع أخرى . نقض
(نقض جنائى — ٥ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٩١)

٩٣٣ وصف التهمة . تغيير المحكمة له بدون لفت الدفاع . الوقائع نفسها لم تتغير . جوازه
(نقض جنائى — ٥ يونيه سنة ١٩٣٩ ص ١٨٩)

٩٣٤ وصف التهمة . تغييره . من قتل عمد مع سبق الاصرار وشروع فى قتل آخر . الى قتل عمد فقط وشروع فى قتل . جوازه بغير لفت نظر الدفاع . إخلال بحق الدفاع
(نقض جنائى — ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٢٩)

وصف التهمة « تعديل » (انظر طعن)

٩٣٥ وصية . طلب الحكم ببطلانها . او سداد ما على الموصى من الدين منها
(مصر الشرعية — ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ص ١٢٥٥)

٩٣٦ وصية . حكمها فى شريعة العيسويين . من اختصاص محاكم الأحوال الشخصية .
(مصر الاهلية — ٩ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٤٣)

٩٣٧ وصية . هبة فى صورة عقد بيع (٤٨ مدنى)
(نقض مدنى — ١٣ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ٦١)

الوصية (انظر مرض الموت ، وهبة)

٩٣٨ وصى الخصومة . مهمته . حقه فى الطعن بطريق النقض
(نقض مدنى — ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٩ ص ٤٤٦)

وصى (انظر اقرار)
وصى مختار (انظر وصاية مختارة)

وضع اختام على محل المدين (انظر قضاء مستعجل)

٩٣٩ ١ – وضع اليد . حسن النية . لا يوجب رد الثمار – ٢ – وضع اليد . سوء النية . متى تبدأ . مسألة موضوعية

(مصر — ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٣٦)

٩٤٠ وضع اليد . على المال . تلقيه من مالكها . سند صحيح . الحيازة . بمجرد التسليم . التصرف والانتفاع . كاف لتحققه

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٧)

٩٤١ وضع اليد . على مال . اساسه الحيازة . ونية التمليك

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٧)

٩٤٢ وضع اليد . مجرد دخول المال فى حيازة الغير . من غير اعمال ظاهرة . دالة على التمليك . غير كاف

(نقض مدنى — ١١ مايو سنة ١٩٣٩ ص ٦٧)

٩٤٣ وضع اليد المدة الطويلة . أخذ أتربة . لا تأثير له مادام لم يكن القصد منه تملك الارض

(استئناف مصر — ٨ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٤٦٥)

وضع يد (انظر دائن مرتهن ، ودعوى استحقاق ودعوى منع تعرض ، وريع ، وشيوع ، ووارث ، ووقف ، وحكم)

وضع اليد خمس سنوات (انظر وقف)

وضع اليد المدة الطويلة (انظر املاك عامة)

وعد بالزواج (انظر خطبة)

٩٤٤ الوفاء مع الحلول والحوالة

(مصر — مستعجل — ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٦٣)

وفاء (انظر الالتزام بالضمان وتقادم خمسى ومعارضة ومقاصة)

وفاء الدين (انظر اتعاب محاماة وسند)

٩٤٥ وفاة . ووراثة . من اسلمت امه وهو صغير . تبعيته لها فى الدين وعدم وراثته لقريبه غير المسلم .

(المحكمة العليا الشرعية — ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٠)

٩٤٦ وفاة . وراثة . علاقة التسرى . تناقض

(مصر الشرعية — ١٤ ابريل سنة ١٩٣٦ ص ١٢٥٥)

٩٤٧ وفاة . وراثة . اختلاف اللغات . اختلاف الشهود . فى المولد والجنسية . عدم تأثيره فى صحة الدعوى . حربى . ما يعتبر به كالذمى .

(المحكمة العليا الشرعية — ٩ مايو سنة ١٩٣٨ ص ١٢٥٥)

٩٤٨ وفاة . وراثة . ضرب افضى الى موت . حرمان الضارب من ميراث المضروب ولو لم يقصد قتله .

(السويس الشرعية — ٢٦ يوليه سنة ١٩٣٠ ص ١٢٥٦)

٩٤٩ وفاة ووراثة . اختلاف فى اللغات . اختلاف الشهود فى المولد والجنسية . عدم تأثيره فى صحة الدعوى . حربى . ما يعتبر به كالذمى .

(المحكمة العليا الشرعية — ٩ مايو سنة ١٩٣٨ ص ٨٥٠)

٩٥٠ وفاة ووراثة . دفع بخلو الدعوى من المال . عدم قبوله
(مصر الابتدائية الشرعية — ١٧ ابريل سنة ١٩٣٨ ص ١٢٥٦)
وفاة (انظر استحقاق فى وقف ودعوى وشركة)
وفاة أحد المستأنفين (انظر انقطاع المرافعة)

٩٥١ وقف . إبطال عقد ايجارة . طلب بطلان عقد الايجار لزيادته على ثلاث سنوات . ولانه بدون أجر المثل . قصر الطلب على بطلان الزيادة .
(المحكمة العليا الشرعية — ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٥٠)

٩٥٢ ١ - الوقف . أصله . المدى الذى يتناوله
٢ - وقف . توافر شرط انعقاده . من عقود الايجاب . شروطه
(استئناف مصر — ٢٨ يناير سنة ١٩٣٩ ص ٦٢٢)

٩٥٣ وقف . النزاع فى ثبوته . عدم سماع الدعوى عند الانكار
(المحكمة العليا الشرعية — ١٤ يونيه سنة ١٩٣٧ ص ٦٩٧)

٩٥٤ وقف . الاستحقاق فيه . اختصاص المحاكم الاهلية بنظره . عند عدم غموضه
(استئناف مصر — ١٢ مايو سنة ١٩٤٠ ص ١٣١٩)

٩٥٥ وقف . بطلانه من البائع بعقد غير مسجل
(المنيا الكلية الشرعية — اول يونيه سنة ١٩٣٧ ص ٦٩٦)

٩٥٦ وقف . دين على المستحق فيه . لا يمنع من تقدير نفقة مؤقتة له
(مصر — مستعجل — ٧ ابريل سنة ١٩٤٠ ص ١٠١٦)

٩٥٧ وقف . دين عقارى . شرط الوقفية . أداء الديون الأميرية . لا يسرى عليه .
(استئناف مختلط — ٣٠ مايو ١٩٣٩ ص ١٢٦٠)

٩٥٨ وقف . حارس قضائى . على اعيانه . لا يعدل ولاية الواقف على وقفه
(مصر — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ ص ٦٣٣)

٩٥٩ وقف . طلب الحكم بعدم مطالبة الحكومة بثمن ما نزعت ملكيته من عين الوقف للمنفعة العامة طبق شرط الواقف . عدم اجابته .
(مصر الشرعية — ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٦ ص ١٢٥٦)

٩٦٠ وقف . غلته . أمانة فى يد الناظر . تقادم . لا تسقط
(استئناف مصر — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٤٥٩)

٩٦١ وقف . قرار التمكين من النظر على وقف متنازع على اصله . شموله بالصيغة التنفيذية . صلاحيته سندا للتنفيذ بمقتضاه على الورثة بتسليم الاعيان . الفصل فى ذلك . متى يكون من اختصاص المحاكم الاهلية . ؟ التنفيذ على الاعيان بمقتضى هذا القرار . تعويض لواضع اليد . حمايته من هذا التنفيذ . من اختصاص المحاكم الاهلية . القضاء بمنع التعرض ووقف التسليم . صحته . (المادة ٣٢٧ من لائحة المحاكم الشرعية والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية)
(نقض مدنى — ٧ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٥٤)

٩٦٢ وقف . مستحق . تقرير نفقة مؤقتة له . مناط ذلك
(استئناف مصر — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ص ٣٠٧)

٩٦٣ وقف . ملكية الواقف لما وقف . الفصل فى هذا . من اختصاص المحاكم الاهلية .

(نقض مدنى — ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٣٥٨)

٩٦٤ ١ - وقف عقار . بناء على عقد غير مسجل . من المالك الحقيقى . صحته -٢- وقف . ثابت بمقتضى حجته . وضع اليد خمس سنوات . عن العقد المنشىء . صحته .

(استئناف مختلط — ٩ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ١٠٣٥)

وقف (انظر اجراءات نزع ملكية ، واستبدال واختصاص ، واختصاص المحاكم الاهلية ، واستحقاق ، وحراسة ، وحراسة على وقف . وحارس قضائى . وحق المرور . ومحاكم أهلية ومجالس حسبية . وناظر وقف . ونفقة . وحراسة . وحكر)

وقف الدعوى (انظر نقض وابرام)

٩٦٥ وكالة . تأجير . الاتفاقات الخارجة عن عقده . غير ملزمة للمستأجر .

(استئناف مختلط — ١٨ ابريل سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٥)

٩٦٦ وكالة خاصة . دعاوى معينة . لا تشمل غيرها من الدعاوى

(استئناف مختلط — ٣٠ مايو سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦٧)

٩٦٧ وكالة فى خصومة . لا تؤخذ استنتاجا . نفــاذها . حده . الدعوى المصرح باستعمالها فيها

(مصر الاهلية — ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ ص ٢٥١)

وكالة (انظر حوالة بالدين . وشيوع . ومحام)

وكالة بالعمولة (انظر سمسرة)

وكالة ضمنية (انظر بيع)

٩٦٨ وكيل . تقدير الموكل أجر وكيله . بعد اتمام العمل . التحدى بالمادة ٥١٤ مدنى فى هذه الصورة . لا يجوز (المادة ٥١٤ مدنى)

(نقض مدنى — ٨ فبراير سنه ١٩٤٠ ص ١١٠)

٩٦٩ وكيل . توكيله غيره . عدم جوازه إلا باذن الموكل . محام له توكيل غيره . تحت مسئوليته

(عابدين — ١٠ مارس سنة ١٩٤٠ ص ١٠٣٤)

٩٧٠ وكيل . حساب . وجوب تقديمه للموكل . الحساب التفصيلى ومعزز بالمستندات

(استئناف مصر — ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٩ ص ٣١٦)

٩٧١ وكيل . عزله . الاتفاقات الحاصلة معه قبلها . غير مؤثر عليها .

(استئناف مختلط — ١٨ ابريل ١٩٣٩ ص ١٢٦٥)

وكيل (انظر اجرة الوكيل او السمسار ، واسم مستعار ، . واستئناف . وتبديد)

وكيل الديانة (انظر تفليسة)

٩٧٢ ١ — وكيل بالعمولة . الاذن الصادر له . جواز إثباته . خطأ فى مراسلة برقية . انعدام المسئولية - ٢ - وكيل . الخطأ الحاصل منه . مسئوليته قبل الموكل

(استئناف مختلط - ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ص ٧٠٢)

وكيل نيابة (انظر بلاغ كاذب)

ولى (انظر أم . وجد صحيح . وقاصر)

٩٧٣ ولى شرعى . تصرفه فى عقار القاصر . متى تجوز هبته لمال الصغير .

(طنطا — ٢١ مارس سنة ١٩٣٩ ص ١٢٦)

٩٧٤ ولاية المحاكم الاهلية . وبالتالى محكمة

الأمور المستعجلة . صدور حكم نهائي في النزاع. صحتها . تسلم الاعيان من الحارس من غير حكم بانتهاء الحراسة . سلامته .

(مصر مستعجل -٩- ٢ مايو سنة ٧٣٩ ص٢٥٧)

ولاية عامة (انظر اختصاص المحاكم الاهلية)

٩٧٥ ولاية طبيعية . عقوبة جناية . حرمان المحكوم عليه من ادارة امواله الخاصة. عدم حرمانه من ادارته لأموال ابنه

(مجلس حسبى ميت غمر — ٥ يوليه سنة ٩٣٢ ص ٥١٧)

ولاية القضاء (انظر قضاء مدنى)

ولاية الواقف (انظر وقف)

(لا)

لائحة ترتيب المحاكم الاهلية (انظر اختصاص)

لائحة التنظيم (نظر طريق)

لائحة السيارات (انظر لائحة العربات)

٩٧٦ لائحة العربات . اغفال نص فيها فى لائحة السيارات . لايعفى سائقى السيارات من مراعاته . مخالفته . تستوجب العقاب .

(مصر الاهلية — ٢١ نوفمبر سنة ٩٣٩ ص٨١٠)

لائحة التنظيم القضائى للمحاكم (انظر اختصاص المحاكم المختلطة)

(ى)

يمين كاذبة (انظر دعوى عمومية)

٩٧٧ يمين متممة . رفضها . حالته

(استئناف مختلط - ٥ ابريل سنه ١٩٣٩ص ١٢٦١)

٩٧٨ يمين متممة . حق القاضى فى رفضها. حالته .

(استئناف مختلط - ٣٠مايو سنة ٩٣٩ ص١٢٦٠)

يمين (انظر اثبات و تحليف اليمين و اتعاب محاماة)

بنود قراؤان (انظر اختصاص)

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العشرون

العـــدد الاول سبتمبر سنة ١٩٣٩

بعون المولى جلت قدرته ودوام توفيقه نبدأ السنة العشرين للمحاماة ، وبآية من آيات الذكر الحكيم نلتمس البركة والهداية ، قال تعالى :

« ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالأثم وانتم تعلمون »

جميع المخابرات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بادارتها ترسل بعنوان « ادارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع عماد الدين رقم ٨٣ حرف ب (عمارة الخديوى سابقاً) .

دار الطباعة المصرية

شارع الساحة أول الفوالة بمصر

تليفون ٥٢٧٢٧

بيان

منشور فى هذا العـــدد الاحكام الآتية :

٢٢ حكما صادرا من محكمة النقض والابرام الجنائية
١١ « « « « « « المدنية
١٠ احكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٢ حكمان صادرين من محكمة جنايات مصر
٣ أحكام صادرة من المحاكم الأبتدائية
٢ حكمان صادرين من القضاء المستعجل
٤ احكام صادرة من المحاكم الجزئية
١ بحث فى إصدار الشيك إلى أجل والمادة ٣٣٧ من قانون العقوبات لحضرة صاحب العزة الأستاذ أحمد رمزى بك المحامى
١ بحث فى الدعوى البولسية لحضرة صاحب العزة الأستاذ أحمد رمزى بك المحامى
١ بحث فى تعاصر النية مع الفعل المادى لحضرة الأستاذ عبده حسن الزيات المحامى
١ قانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الاحكام العرفية
١ مرسوم باعلان الاحكام العرفية
١ مرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ بتحديد أقصى الاسعار للاصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية ؟

لجنة تحرير المجلة

احمد رمزى — ابراهيم رياض

العدد الاول
السنة العشرون

المحاماة

شهر سبتمبر
سنة ١٩٣٩

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية

(تحت رياسة حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب السعادة والعزة عبد الفتاح السيد بك ومحمود المرجوشي باشا ومحمد كامل الرشيدي بك وسيد مصطفى بك المستشارين وحضور حضرة صاحب العزة يونس ثابت بك رئيس نيابة بالاستئناف)

١

٣ إبريل سنة ١٩٣٩

١ - استئناف . ميعاد . مرض المحكوم عليه . هل يكون سببا لمد الميعاد ؟

٢ - نقض . عدم قبول أوجه طعن خاصة بالموضوع بعد رفض الطعن المتعلق بالشكل

المبادىء القانونية

١ - إذا قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد بعد أن أثبتت المحكمة في حكمها عند اطلاعها على الشهادات المقدمة من الطاعن أن مرضه لم يكن من الخطورة بالدرجة التي يلتمس له معها عذر في عدم رفع الاستئناف في الميعاد فضلا عن أنه كان في استطاعته أن يوكل غيره في ذلك فتكون المحكمة الاستئنافية قدرت العذر المبني على المرض والشهادات الطبية التي استند اليها الطاعن ورأت أن المرض لم يكن ليقعده عن تقديم الاستئناف في الميعاد القانوني أو في الفترة التي تلت انتهاء مرضه لغاية اليوم الذي قرر فيه بالاستئناف وهذا التقدير موضوعي لا يجوز الجدل بشأنه أمام محكمة النقض

٢ - إذا حكم بعدم قبول الاستئناف شكلا فلا يقبل من الطاعن أوجه طعن خاصة بالموضوع لأنها أصبحت بعدم قبول الاستئناف شكلا - ولا خطأ في قضائه -

منصبة على حكم صادر من محكمة أول درجة مما لايجوز الطعن فيه بطريق النقض والابرام

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« وحيث ان الوجـــه الأول من وجهى الطعن يتلخص فى أن الطاعن كان مريضا وأن المرض منعه من أن يقرر باستئناف حكم محكمة أول درجة فى الميعاد القانونى وقد دفع أمام المحكمة الاستئنافية بذلك وقدم شهادة مرضية تدعم دعواه هذه جاء فيها أن مرضه يمنعه من العمل وأنه لايقوى على أداء شىء منه وهذا المرض عذر قهرى يدعو إلى تجاوز موعد الاستئناف فى المدة المحددة فى القانون

« وحيث أنه يبين من الرجوع الى الحكم المطعون فيه أن المحكمة بحثت هذا الدفاع المشار اليه فى وجه الطعن ولم تأخذ به قائلة أنه تبين من الاطلاع على هذه الشهادات (أى الشهادات المرضية المقدمة من الطاعن) ان مرض المتهم لم يكن من الخطورة بالدرجة التى يلتمس له معها العذر فى عـــدم رفع الاستئناف (فى الميعاد) فضلا عن أنه كان فى استطاعته أن يوكل غيره فى ذلك كما أنه كان موجودا بشخصه يوم الجلسة التى صدر فيها الحكم عليه بالعقوبة ولم يتقدم لقلم الكتاب للتقرير برفع الاستئناف كما أن الشهادات المرضية تدل جميعها على أن المتهم توجه بنفسه إلى الأطباء لعرض حالته عليهم أى أنه كان فى وسعه الانتقال وذلك فضلا عن أن مرضه لم يستغرق جميع الفترة الواقعة بين تاريخ الحكم الجزئى وتاريخ رفع الاستئناف .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن المحكمة قدرت العذر المبنى على المرض والشهادات الطبية التى استند اليها الطاعن ورأت أن المرض لم يكن ليقعده عن تقديم الاستئناف فى الميعاد القانونى أو فى الفترة التى تلت انتهاء مرضه لغاية اليوم الذى قرر فيه بالاستئناف وهذا التقدير موضوعى من شأن محكمة الموضوع البت فيه فلا يجوز إثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض

« وحيث ان الوجه الثانى خاص بأمور تتعلق بموضوع التهمة الموجهة للطاعن ولما كان الحكم المطعون فيه لم يفصل إلا فى شكل الاستئناف بعدم قبوله ولاخطأ فى قضائه كما تقدم فلا يقبل من الطاعن أوجه طعن خاصة بالموضوع لأنها أصبحت بعدم قبول الاستئناف شكلا منصبة على حكم صادر من محكمة أول درجة مما لايجوز الطعن فيه بطريق النقض والابرام

« وحيث أنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا

(طعن شيمى عبد الغنى ضد النيابة رقم ٢٩٣ سنة ٩ ق)

٢

٣ ابريل سنة ١٩٣٩

قذف وسب . علانية . مكاتيب موزعة على عدة أشخاص .

المبدأ القانونى

يتوافر ركن العلانية فى جنحة القذف والسب اذا ارسل المكتوب الى أشخاص كثيرين يحمل عبارات القذف ففى ذلك ما يدل على قصد النشر والتشهير بالمجنى عليه وينطبق هذا الفعل على التعريف القانونى لتوزيع المكاتيب كما جاء بالمادة ١٤٨ من

قانون العقوبات القديم المقابلة للمادة ١٧١ من القانون الحالى

وان وسائل العلانية الواردة بالمادة السالفة الذكر لم ترد على سبيل التعيين والحصر بل جاءت من قبيل التمثيل والبيان مما يقتضى ان يعهد تقدير توافرها الى القاضى يفصل فيه على هدى الامثال التى ضربها القانون .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« وحيث ان مبنى أوجه الطعن المقدمة من الطاعن أن الحكم المطعون فيه اخطأ في تأويل القانون اذ قال بان ركن العلانية متوافر فى الدعوى وذلك لأنه يشترط للعلانية ان يعلم الخاص والعام بالأمر الذى اذيع أما اذا كان القذف أو السب قد وجه الى المجنى عليها مباشرة أو لبعض أقاربها بخطابات موصى عليها فهذا لا يكون ركن العلانية لان نية الاذاعة تكون معدومة. اما قول المحكمة ان تعدد الخطابات يعد توزيعا تتوافر به العلانية فينقضه ما هو مقرر قانونا من انه لا يدخل فى حكم التوزيع اعطاء محرر إلى بضعة أشخاص معينين بطريقة سرية أو خصوصية كذلك لا يعد توزيعا ارسال خطاب مظروف إلى شخص معين إلا اذا كان القصد ان ينشر المرسل اليه الخطاب فاذا حصلت الاذاعة بفعل المرسل اليه فهو وحده المسئول عن الجريمة ، ولا يعد توزيعا أيضا اطلاع شخص أو عدة أشخاص بطريقة سرية على مكتوب أو مطبوع الا اذا ثبت ان نية الاذاعة كانت متوافرة أو كان عدد من اطلع عليه بهذه الطريقة كبيرا وفى هذه القضية قصد النشر ونية الاذاعة غير متوافرين بدليل ان الخطابات لم ترسل الا للأقارب وبدليل ارسالها مغلقة ومسجلة حتى لا يتسنى لأى شخص أن يستولى عليها غير المرسل اليه . والمدنية نفسها هى التى لجأت الى النشر برفعها الدعوى على الطاعن بطريقة مباشرة لتكسب من ورائها تعويضا وهى التى استهترت فى سبيل المال فكشفت مخبوءات كان يتعين للكرامة سترها وعدم اظهارها .

« وحيث أن القانون نص فى المادة ١٤٨ من قانون العقوبات القديم المقابلة للمادة ١٧١ من القانون الحالى على ان العلانية فى الكتابة والرسوم وغيرها من طرق التمثيل تتوافر متى وزعت بغير تمييز على عدد من الناس ، أو متى عرضت بحيث يستطيع ان يراها من يكون فى الطريق أو أى مكان مطروق ، أو متى بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان ، وهذا النص يقتضى ان يتحقق التوزيع قانونا باعطاء المكاتيب ونحوها الى عدد من الجمهور بقصد النشر وبنية الاذاعة .

« وحيث ان وسائل العلانية الواردة بالمادة السالفة الذكر لم ترد على سبيل التعيين والحصر بل جاءت من قبيل التمثيل والبيان مما يقتضى أن يعهد تقدير توافرها الى القاضى يفصل فيه على هدى الامثال التى ضربها القانون .

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه اثبت الواقعة الجنائية التى أدان الطاعن فيها فذكر انه تعرف بالمدعية بالحق المدنى ونشأت بينهما علاقة كان من آثارها أن أكثرت من التردد عليه فتحدث اليها فى أمر الزواج بها فلم

ترفض وأعقب ذلك جلوسهما معا وخروجهما سويا شأن الخطيب مع مخطوبته ثم تحدد يوم ليتكلم فيه الطاعن واقاربه مع اخى المدعية لاتمام الخطبة بصفة نهائية وتحديد يوم لمباشرة العقد ولكنه صدم اذ علم ان خطيبته تزوجت فجأة بغيره فثارت ثائرته ولم يستطع السكوت فبدأ بكتاب ارسله فى ١٠ يونيه سنة ١٩٣٧ الى اخيها خرج فيه عن مستوى العتاب ورمى المدعية بالعيب الخلقى وغيره ولم يقف عند هذا الحد بل أخذ من هذا الكتاب عدة صور شمسية وبعث بواحدة منها الى . . . . . الموظف بجمرك الاسكندرية باعتباره صهرا لاخيها وبعث بأخرى الى . . . . . أحد موظفى بنك التسليف الزراعى بالمنصورة وهو رجل لا تعرف علاقته بالمدعية ولا بأخيها وبثالثة الى . . . . الموظف بمحكمة المنصورة المختلطة وقد أطلق عليه وصف صديق العائلة . كما بعث برابعة الى . . . . . الموظف بمجلس حسبى طلخا وبخامسة الى زوج المدعية الجديد . ولم يقف مرة ثانية عند هذا الحد بل بعث للمدعية كتابا خاصا هو غاية فى الوقاحة والبذاءة . ولم يكتف بكل ذلك بل اتصل بجماعة من أهل الاسكندرية قال انهم كانوا على علم باتصاله بالمدعية وحصل منهم على خطابات باستعدادهم لأداء الشهادة ونقل تلك الخطابات بآلة التصوير الشمسية وبعث بصورة منها إلى زوج المدعية وطلب اليه أن يعمل على التنازل عن الدعوى وهدده بانه ان لم يفعل فسينتقم منه ثم خلص الحكم من ذلك الى القول بان ركن العلانية قد توافر بالنسبة للخطاب المؤرخ فى ١٠ ونيه سنة ١٩٣٧ وصوره الشمسية لأن نية الاذاعة متوافرة لدى الطاعن من ظروف الدعوى وقرائن الأحوال وعلاقات الاشخاص الذين ارسلت لهم تلك الرسائل بالمدعية . اذ الصور الشمسية ارسلت الى اشخاص لا تربطهم بها رابطة كالصورة التى ارسلت الى ..... والصورة التى ارسلت الى . . . . مما يدل على أن الطاعن قصد النشر بين الناس تحت ستار الخطابات الخصوصية . اما عن الخطاب الذى ارسله الطاعن للمدعية فقد قال الحكم ان ركن العلانية غير متوافر فيه لانه لم يقصد به النشر اذ لا يعقل ان المدعية تنشره عن نفسها . وانتهى الحكم باعتبار الواقعة الأولى جنحة منطبقة على المادتين ١٤٨ و ٢٦١ من قانون العقوبات والثانية مخالفة بالمادة ٣٤٧ عقوبات .

« وحيث انه يتضح من البيان المتقدم ان المحكمة اذ اعتبرت ركن العلانية فى جريمة الجنحة التى ادين الطاعن فيها متوافرا واستندت فى ذلك الى انه ارسل المكتوب يحمل عبارات القذف الى اشخاص عدة وانه انما كان يقصد النشر والتشهير بالمجنى عليها — اذ فعلت ذلك قد اصابت فى تأويلها القانون تأويلا صحيحا لأن هذا الذى استندت اليه فضلا عن انه ينطبق عليه التعريف القانونى لتوزيع المكاتيب فان فيه ما تتحقق به العلانية فى الواقع مادام المكتوب قد أرسل لاشخاص عديدين وأن مرسله كان ينتوى اذاعة ماحواه هذا المكتوب ونشره .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن الذى وجهه الطاعن للحكم فيما يختص بجنحة القذف على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمود شكرى عويس ضد النيابة وأخرى مدعية بالحق المدنى رقم ٦٩٥ سنة ٩ ق .)

٣ ابريل سنة ١٩٣٩

١ ـــ نقض . رضاء بالحكم المطعون فيه . الدفع للتنفيذ الجبرى . ليس رضاء بالحكم

٢ ـــ نقض . عدم ختم الحكم فى الميعاد

٣ ـــ رهن حيازى . منقول . من يرهنه ؟ ما الحكم إذا رهنه المرتهن ؟ اثبات سوء نية المرتهن الثانى بكل الطرق

المبادىء القانونية

١) دفع المحكوم عليه للتعويض المدنى تنفيذاً للحكم الواجب النفاذ لا يمنع من قبول طعنه بحجة رضائه بالحكم رضاء يسقط معه حقه فى الطعن إذا لم يقم دليل أو قرينة على هذا الرضاء فان دفعه للتعويض كان بالرغم منه وقت تنفيذ الحكم عليه

٢) جرى قضاء محكمة النقض على أن عدم ختم الحكم فى الميعاد القانونى لا يترتب عليه بطلان الحكم وإنما يسوغ تقديم أسباب الطعن فى مدى عشرة الأيام التالية لثبوت علم الطاعن رسمياً بايداع الحكم فى قلم الكتاب بعد ختمه .

٣) التصرف فى الشىء المنقول برهنه رهن حيازة لا يجوز إلا من مالك هذا الشىء فليس إذا للدائن المرتهن لمنقول أن يرهنه من جانبه وباسمه ضمانا لدين عليه وإن فعل فلا يحتج بالعقد على المالك الحقيقى للشىء المرهون ، غير انه إذا كان الدائن الحائز حسن النية وقت العقد معتقداً صحة ملكية من تعاقد معه فى هذه الحالة يجب على المالك الذى يطالب برد ملكه أن يوفى هـــذا الدائن بكل المستحق له فى الدين المضمون بالرهن ، وأما إذا كان الدائن سىء النية فان الرهن لا يكسبه من الحقوق قبل مالك الشىء المرهون أكثر مما لمدينه الذى تعاقد معه الأمر الذى لا يوجب على المالك سوى القيام بسداد الدين الأول المطلوب منه هو لدائنه ذلك الدين الذى عقد الرهن صحيحا فيما يختص به والذى وحده يخول المرتهن حبس المرهون حتى السداد . ولم يحدد القانون لاثبات سوء نية المرتهن المتعاقد مع غير مالك طريقا خاصا بل ترك ذلك للقواعد العامة التى تبيح فى هذه الحالة الاثبات بالطرق القانونية كافة

(المادة ١٢ من لائحة البيوت المالية للتسليف على رهونات)

الوقائع

أقام اسحاق جرجس هذه الدعوى مباشرة ضد ميخائيل فتوش وشنوده حبيب الطاعنين أمام محكمة جنح الموسكى الجزئية طلب الحكم عليهما له بمبلغ ٢٥ جنيها بعد أن يعاقبا بالمواد ٢٩٦ و ٤٠ و ٤١ عقوبات لأنهما . الأول بتاريخ ١٨ يوليه سنة ١٩٣٦ والثانى فى شهر مايو سنة ١٩٣٦ بدائرة قسم باب الشعرية . اشتركا مع لبيب يعقوب فى تبديد مصوغات بطريق الاتفاق والمساعدة فوقعت الجريمة بناء على ذلك ، واتمت المحكمة المذكورة سماع هذه الدعوى ثم قضت حضوريا فى ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٣٧ عملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات ببراءة المتهمين مما اسند اليهما والزامهما

بأن يدفع كل منهما مبلغ ١٢٥٠ قرشا للمدعى بالحق المدنى والمصاريف مناصفة بينهما ومائتى قرش اتعاب محاماة .

فاستأنف المتهمان هذا الحكم فى ٢١ و ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٧

ومحكمة مصر الابتدائية الأهلية بهيئة استئنافية سمعت هذه الدعوى ثم قضت فيها حضوريا فى ١٥ يونيه سنة ١٩٣٨ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف بلا مصاريف .

فطعن المحكوم عليهما فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢٨ يونيه سنة ١٩٣٨ وقدم الاستاذ مصطفى مرعى المحامى عنهما تقريرا بالأسباب فى ٢٨ منه مبناه ان الحكم المطعون فيه لم يختم فى الميعاد القانونى وارفق به شهادة رسمية دالة على ذلك .

وبجلسة ٦ فبراير سنة ١٩٣٩ منحت المحكمة الطاعنين أجلا مداه عشرة أيام ليقدما فى خلالها الأسباب فقدم المحامى عنهما المذكور تقريراً بالأسباب فى ١٥ منه كما قدم المدعى بالحق المدنى مذكرة بدفاعه اشتملت على دفعين فرعيين مبينين بها

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان المدعى بالحق المدنى دفع أمام هذه المحكمة أولا — بعدم قبول الطعن المقدم من الطاعن الأول لأنه قام بدفع المبلغ المحكوم عليه به فى يوم ٦ أغسطس سنة ١٩٣٨ المحضر عند الشروع فى التنفيذ عليه بغير أن يحفظ لنفسه الحق فى الطعن بطريق النقض فى الحكم . ثانيا - بأن الطاعنين لم يقدما أسبابا لطعنهما فى الميعاد القانونى بل اقتصرا على القول بأن الحكم لم يختم فى الميعاد المحدد لختمه وطلبا من محكمة النقض أن تمنحهما أجلا لتقديم اوجه طعنهما عليه مع أن الواجب قانونا ان تقدم جميع اوجه الطعن فى الميعاد الوارد فى القانون وان لاتقبل الأسباب التى تقدم بعده

« وحيث انه ازاء ما دفع به الطاعن الأول من انه لم يصدر منه ما يفيد رضاءه بالحكم المطعون فيه وازاء الثابت من أن دفع المبلغ المحكوم به لم يحصل إلا بعد ان قرر هذا الطاعن فعلا بالطعن فى الحكم وكان ذلك إلى المحضر وقت مباشرته تنفيذ الحكم الواجب النفاذ ازاء كل ذلك يتعين القول بانعدام كل دليل أو قرينة تدل على رضاء الطاعن بالحكم رضاء يسقط معه حقه فى الطعن مما يتعين معه رفض الدفع الأول أما الدفع الثانى فمردود بأن قضاء محكمة النقض قد استقر على ان عدم ختم الحكم فى الميعاد القانونى لايترتب عليه بطلان الحكم وانما يسوغ تقديم أسباب الطعن فى مدى العشرة أيام التالية لثبوت علم الطاعن رسميا بايداع الحكم فى قلم الكتاب بعد ختمه .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا

« وحيث ان الطاعنين ينعيان بوجهى الطعن المقدم منهما على الحكم المطعون فيه انه اخطأ فى تطبيق القانون خطأ يعيبه ويوجب نقضه لأنه اسس مسؤوليتهما على عدم جواز ارتهان الشىء المنقول إذا كان المرتهن يعلم انه غير مملوك لمن تقدم برهنه مستندا فى ذلك إلى المادة ١٢ من لائحة بيوت التسليف على رهونات مع أن هذه المادة قد أباحت هذا الرهن وأجازت للمالك

بعد أن يثبت ملكيته فى الشيء المرهون ان يسترده على شرط دفعه المبلغ كاملا من رأس مال وفوائد ما لم يكن قد انذر المسلف وقت التسليف بأنه يتعامل مع غير مالك والحكم لم يعرض لهذه الشروط ومدى علاقة المدعى بها والثابت ان المدعى المدنى لم يعرض سوى قيمة دينه هو لا الدين الجديد المطلوب للطاعنين بمن باشر الرهن لها كما انه لم ينذر المسلف أو يبلغه وقت الرهن بأنه يتعامل مع غير مالك — ويضيف الطاعنان إلى ذلك انه اذا فرض جدلا ان القانون لا يجيز ارتهان الشيء من الدائن المرتهن بأكثر مما دفع هذا الدائن للمالك عند الرهن الأول فكان يجب على المحكمة ان تدلل على علم الطاعنين بقيمة الرهن الأول الأمر الذى لم تفعله وا كتفت باثبات علم الطاعنين بأن من باشر الرهن لها لم يكن مالكا لما رهنه وهذا قصور يعيب الحكم ويوجب نقضه

« وحيث ان التصرف فى الشيء المنقول برهنه رهن حيازة لايجوز إلا من مالك هذا الشيء فليس إذن للدائن المرتهن لمنقول أن يرهنه من جانبه وباسمه ضمانا لدين عليه وان فعل فلا يحتج بالعقد على المالك الحقيقى للشيء المرهون غير أنه اذا كان الدائن الحائز حسن النية وقت العقد معتقداً صحة ملكية من تعاقد معه ففى هذه الحالة يجب على المالك الذى يطالب برد ملكه ان يوفى هذا الدائن بكل المستحق له فى الدين المضمون بالرهن وأما اذا كان الدائن سيء النية فان الرهن لايكسبه من الحقوق قبل مالك الشيء المرهون أكثر مما لمدينه الذى تعاقد معه الأمر الذى لا يوجب على المالك سوى القيام بسداد الدين الأول المطلوب منه هو لدائنه ذلك الدين الذى عقد الرهن صحيحاً فيما يختص به والذى يخول وحده للمرتهن حبس المرهون حتى السداد — ولم يحدد القانون لاثبات سوء نية المرتهن المتعاقد مع غير مالك طريقا خاصاً بل ترك ذلك للقواعد العامة التى تبيح فى هذه الحالة الاثبات بكافة الطرق القانونية — تلك هى الاحكام التى تمليها القواعد القانونية العامة بشأن رهن المرتهن للشيء المرهون لديه والتى تضمنتها المادة ١٢ من لائحة البيوت المالية للتسليف على رهونات .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون أنه أورد واقعة الدعوى فقال أن المدعى المدنى سبق أن رهن مصاغاً الى صائغ يدير محلا للتسليف على رهونات يدعى لبيب يعقوب وهذا الرهن مقابل مبلغ ١١ جنيها وقد اتهم لبيب هذا بتبديد المصاغ مع مصوغات أخرى لآخرين كانت سلمت اليه أيضا على سبيل الرهن ولم يردها لاصحابها وقد حكم عليه نهائيا بالعقوبة . وظهر من التحقيق أنه تصرف فى الاشياء التى كانت مرهونة عنده . بان رهنها من باطنه لآخرين هما المستأنفان (الطاعنان) وقد رفع المدعى المدنى جنحة مباشرة ضدهما على اعتبار أنهما شريكان فى التبديد للبيب يعقوب وبعد ذلك قال الحكم أن حق المدعى بالحق المدنى فى طلب رد مصاغه الذى تحت يد المستأنفين بطريق الرهن أو طلب التعويض منهما عند امتناعهما عن رده اليه يتحقق متى تبين أن المستأنفين قد ارتهنا المصاغ من شخص يعلمان أنه لا يملكه ولا يملك حق رهنه وهذا وفقا لما تقضى به المبادىء العامة وماتؤيده المادة ١٢ من قانون بيوت التسليف على رهونات ثم أخذ الحكم يدلل على أن الطاعنين كانا يعلمان وقت أن أخذا المصوغات على سبيل الرهن من لبيب يعقوب المرتهن لها بأن هذه المصوغات لم تكن مملوكة له بل لأشخاص رهنوها عنده على

مبالغ أقل مما رهنها هو عليها عندهما وانتهى الحكم الى القول باقتناع المحكمة من الأدلة التى أوردها بأن الطاعنين قد ارتهنا المصاغ وهما يعلمان أنه غير مملوك لمن رهنه لهما وبنى على ذلك قضاءه بالزام الطاعنين بردالفرق بين قيمة الرهن الأصلى أى الدين المطلوب من المدعى لليب يعقوب والمضمون بالرهن أصلا وبين القيمة المقدرة للمصاغ المرهون الذى امتنعا عن تسليمه لمالكه وكذا مبلغ ٦ جنيهات على سبيل التعويض .

« وحيث انه يتضح من البيان المتقدم أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالزام الطاعنين بقيمة المصاغ المرهون لهما والذى عجزا عن رده لصاحبه اعتمادا على أنهمـــا وقت أن ارتهناه كانا يعلمان أن من رهنه لهما لا يملك الحق فى ذلك ــ اذ قضى الحكم بهذا وأوجب فى الوقت نفسه أن يخصم من القيمة المقدرة للمصاغ المرهون قيمة الدين الأصلى الذى كان المصاغ مرهونا من مالكه ضمانا له قد أصاب الحقيقة ولم يخطىء فى شىء . أما ما يدعيه الطاعنان من الزام المالك الحقيقى للشىء المرهون فى مثل هذه الحالة بأن يدفع قيمة الرهن الباقى لأنه لم ينذر المسلف وقت العقد بأنه يتعامل مع غير مالك فمردود بأن القانون لا يحتم هذا الانذار لاثبات علم المسلف بأن من باشر الرهن له لا يملك الشىء المرهون كما أنه لا يحتم أن يكون علم المسلف قد جاء عن طريق المالك نفسه ويكفى أن يثبت هذا العلم لدى المسلف من أى دليل وعن أى طريق . وهذا قد عرض له الحكم وأورد الأدلة المؤيدة للنظر الذى ذهب اليه . وأما مايثيره الطاعنان من أن الحكم لم يدلل على علمهما بقيمة الرهن الأول أى الرهن الصحيح فلا أساس له لانهما وقد تعاملا مع غير مالك لا يحق لهما أن يسببا بعملهما هذا أى ضرر للمالك الحقيقى بل يجب قانونا أن يتحملا نتائج ما أقدما عليه وهما يعلمان حقيقة الأمر فيه ـ أما ما ذكره الدفاع عن الطاعن بجلسة المرافعة أمام هـذه المحكمة من أن المصاغ المرهون رد الى لبيب يعقوب الأمر الذى أنكره عليه خصمه فلا يلتفت اليه مادام لم يتخذ ذلك سببا فى أوجه الطعن التى قدمها.

« وحيث انه لـكل ماتقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدفعين الفرعيين المقدمين من المدعى بالحق المدنى ، وقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا والزام الطاعنين بالمصاريف وخمسة جنيهات اتعاب محاماة للمدعى بالحق المدنى وأمرت بمصادرة الكفالة المدفوعة من كل منهما .

(طعن ميخائيل فتوش وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٣٦٦ سنة ٩ ق)

٤

٣ أبريل سنة ١٩٣٩

تصحيح . حكم على متهم بدلا من آخر

المبدأ القانونى

اذا حكمت المحـكمة على متهم بدلا من متهم آخر كان مقدما اليها مع الأول فى القضية كان هذا خطأ ماديا غير متعلق بالقانون فتصحيحه من سلطة محكمة الموضوع وسبيله الطعن فى الحكم بأية طريقة من طرق الطعن العادية مادام ذلك ميسورا والا فترفع عنه دعوى تصحيح إلى المحـكمة التى أصدرت الحـكم لتفصل فيها بالطرق المعتادة بحـكم جديد قائم بذاته قابل للطعن بكل الطرق الجائزة . ولا يجوز على كل حال أن يلجأ إلى محكمة النقض والأبرام لصحيح مثل هـذا

الخطأ المادي لأن طريق الطعن لديها غير اعتيادي لا يسار فيه الا حيث لا يكون سبيل لمحكمة الموضوع إلى تصحيح ما وقع من خطأ. ولأن محكمة النقض ليست سلطة عليا فيما يتعلق بالوقائع وتقديرها وإنما وظيفتها الاشراف على مراعاة العمل بالقانون وتطبيقه وتأويله على الوجه الصحيح

(محكمة النقض والابرام بالهيئة السابقة فى الطعن المقدم من النيابة العمومية فى دعواها رقم ٤٨٠ سنة ١٩٣٩ المقيدة بجدول المحكمة برقم ٦٩١ سنة ٩ القضائية ضد احمد عبد المجيد جلال وآخر)

٥

٣ إبريل سنة ١٩٣٩

١ – اثبات فى المواد الجنائية . محاضر تحقيق البوليس أو النيابة وما تحويه من اعترافات ومشاهدات وأقوال شهود خاضعة لتقدير المحكمة . حكم المحكمة بما يقوم بوجدانها إلا ما استثناه القانون بنص خاص

٢ – فصل الجنحة عن الجناية . المتهم فى الأولى شاهد فى الثانية . شهادة متهم على متهم

٣ – نقض . اغفال المحكمة الرد على شهادة شاهد مع إدانتها المتهم بأدلة ذكرتها . رد ضمنى

المبادىء القانونية

١) العبرة فى اقتناع المحاكم الجنائية هى بما يتضح لها من عناصر الاثبات التى تطرح على بساط البحث أمامها وبما تجريه بنفسها من التحقيق الشفهى لتكوين اعتقادها فى الدعوى الجنائية المطلوب منها الفصل فيها أما محاضر التحقيق سواء ما يجريه البوليس أو النيابة وكل ما تحويه من اعترافات تنسب للمتهمين ومشاهدات المحققين وأقوال الشهود فلا تعدو أن تكون من عناصر الدعوى وأدلتها إذ هى فى الواقع لم تحرر إلا تمهيدا للتحقيق الشفوى الذى يحصل بالجلسة . وهى بهذه المثابة خاضعة فى كل الأحوال لتقدير القضاء وقابلة للجدل والمناقشة اسوة بشهادة الشهود الذين تسمعهم المحكمة ولأطراف الخصومة الطعن فيها بما يشاؤون دون حاجة إلى سلوك سبيل الطعن بالتزوير وللمحكمة فى النهاية القول الفصل فى قيمتها ولها إذا ما اتضح لها ما ينفيها أن لا تصدقها وأن لا تعول عليها والأساس فى ذلك كله حرية المحاكم الجنائية فى تكوين اعتقادها والحكم بما يقوم بوجدانها ولا يخرج عن هذه القاعدة إلا ما استثناه القانون وجعل له حجية خاصة بنص خاص كمحاضر المخالفات التى نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات على اعتمادها الى أن يثبت ما ينفيها ومؤدى ذلك أن من واجب المحكمة فى هذه الحالة الخاصة أن تأخذ بما يثبته المحقق فى هذه المحاضر مما يقع تحت سمعه وبصره إلا إذا أثبت المتهم ما ينفيه بأى طريق من الطرق القانونية .

ومن نتائج ذلك أن محكمة الجنايات إذا لم تطمئن إلى ما دونه ضابط البوليس فى محضره فلم تأخذ به لم تخالف القانون فى شىء بل أن كل ما تعمله لتقدير الأدلة وتكوين اعتقادها إنما يدخل فى حدود سلطتها المطلقة

٢ – لمحكمة الجنايات إذا قدمت لها جنحة مع جناية أن تقصر النظر على الجناية دون الجنحة إذا لم يكن بينهما ارتباط يجعلهما غير قابلتين للتجزئة كما أنه لا جناح على محكمة الموضوع إن هى سألت المجنى عليه وأخاه كشاهدين فى هذه الجناية بعد أن فصلتها

عن الجنحة ، على أن للمحكمة الجنائية أن تعول على أقوال متهم على آخر فى دعوى واحدة وتعدها وتخذها دليلا مثبتا للادانة

٣) القول بان المحكمة أخلت بدفاع المتهم لعدم استدعائها شاهداً لسماع شهادته أو عدم تلاوة اقواله بالجلسة مردود اذا لم يطلب الدفاع حضور الشاهد بل ترافع على أساس ماأثبته هـذا الشاهد فى محضره (وكان ضابط بوليس) فلم تكن المحكمة ملزمة باستدعاء الضابط او تلاوة أقواله

٤) اذا اغفلت المحكمة الموضوعية الرد على شهادة فانها إذ اقتنعت بأدلة الثبوت وادانت الطاعن بناء عليها تكون قد ردت ضمنا على ماينافيها

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا .

« وحيث ان ملخص الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن يتحصل — فى أن الحكم المطعون فيه استند إلى كشوف طبية جاءت مبنية على الاحتمال والظن لا التأكيد واليقين وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الثابت هو أن المجنى عليه كان يضرب رأسه بالحائط وقت التحقيق فلا يبعد أن تكون ارتطمت بفجوة أو نتوء أو غيرهما مما سبب العاهة خصوصاً لما هو ثابت من أن ضابط البوليس نبه وقتئذ أحد الجند بمنع المجنى عليه من الاسترسال فى عمله هذا خشية موته فكان يجب أن يبنى الحكم على شهادة من عاين وأثبت لا على مجرد الاحتمال الذى بنيت عليه الكشوف الطبية الثلاثة التى توقعت على المجنى عليه وجاء بها جواز حصول إصابات المجنى عليه من جسم صلب راض كالعصا أو النبوت أو ما أشبه واستبعاد حصولها من تصادم رأس المصاب بالأرض أو خبط المصاب رأسه بالحائط ، ويضيف الطاعن إلى ذلك أن المحكمة لم تعول على ما أثبته ضابط البوليس فى محضر ضبط الواقعة عن تعليله لاصابات المجنى عليه مع أن مايثبته المحقق فى محضره على اعتبار أنه شاهده بعينه ووقع تحت حسه يعتبر حجة مالم يطعن فيه بالتزوير ويقوم الدليل فعلا على أنه مزور .

« وحيث ان العبرة فى اقتناع المحاكم الجنائية هى بما يتضح لها من عناصر الاثبات التى تطرح على بساط البحث أمامها وبما تجريه بنفسها من التحقيق الشفهى لتكوين اعتقادها فى الدعوى الجنائية المطلوب منها الفصل فيها أما محاضر التحقيق سواء ما يجريه البوليس أو النيابة وكل ماتحويه من اعترافات تنسب للمتهمين ومشاهدات المحققين وأقوال الشهود فلا تعدو أن تكون من عناصر الدعوى وأدلتها إذ هى فى الواقع لم تحرر إلا تمهيدا للتحقيق الشفوى الذى يحصل بالجلسة ، وهى بهذه المثابة خاضعة فى كل الأحوال لتقدير القضاء وقابلة للجدل والمناقشة أسوة بشهادة الشهود الذين تسمعهم المحكمة ولأطراف الخصومة الطعن فيها بما يشاؤون دون حاجة إلى سلوك سبيل الطعن بالتزوير وللمحكمة فى النهاية القول الفصل فى قيمتها ولها إذا ما اتضح لها ما ينفيها أن لا تصدقها وأن لا تعول عليها والأساس فى ذلك كله حرية الحاكم الجنائية فى تكوين اعتقادها والحكم بما يقوم بوجدانها ولا يخرج عن هذه القاعدة إلا ما استثناه القانون وجعل له حجية خاصة بنص خاص كمحاضر المخالفات التى نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق

الجنايات على اعتمادها إلى أن يثبت ما ينفيها ومؤدى ذلك ان من واجب المحكمة فى هذه الحالة الخاصة أن تأخذ بما يثبته المحقق فى هذه المحاضر مما يقع تحت سمعه وبصره إلا إذا أثبت المتهم ما ينفيه بأى طريق من الطرق القانونية .

« وحيث انه جاء فى الحكم المطعون فيه أن ضابط البوليس أثبت فى محضره أن الطاعن تقدم اليه مصابا وشاكيا فعمل له الاسعافات المبدئية وأخذ فى استجوابه وان المجنى عليه كان حاضراً أيضاً فأصابه تشنج عصبي وخرج الزبد من فمه وسال الدم من وجهه وأذنه على أثر سقوطه فاستدعى مفتش الصحة الذى كشف عليه وانه أى الضابط . لاحظ أن عبد الحكيم ابراهيم (المجنى عليه) يسيل من أذنه ورأسه دماء نتيجة سقوطه فوق البلاط بالمكتب وقبل إصابته بهذه النوبة العصبية لم يكن برأسه إصابات ظاهرة وانه لم يستطع استجوابه لحالة التشنج التى كان بها ، وخلص الحكم من هذا إلى قوله . ان الضابط لم يتنبه إلى وجود إصابات برأس المجنى عليه إلا بعد أن حضر مفتش الصحة لإسعافه والكشف عليه وهذا يدل على أنه قد أهمل فحص المجنى عليه عند حضوره اليه بالمكتب ولأجل أن يستر هذا الأهمال أثبت فى ملحوظته أن إصابات الرأس لم يكن المجنى عليه مصابا بها قبل النوبة العصبية التى اعترته ، وأشار الى تعليل هذه الاصابات بأنها نتيجة سقوطه على البلاط بالمكتب ولم يعللها بغير ذلك . وبعد أن أثبتت المحكمة ما اطمأنت اليه من أن إصابات المجنى عليه كانت نتيجة الضربات بعصا كما أثبتته الكشوف الطبية قالت انه إزاء ما ثبت لها من اهمال ضابط البوليس فى عدم فحص المجنى عليه عند مثوله أمامه وفى عدم إثبات ما به من الاصابات وهى تزيد عن العشر إصابات برأسه وجسمه وتبين أن بعضها كان جسيما وقد كسر عظام الجمجمة بالرغم من أن المصاب قد أخبره عند مثوله أمامه بأنه مضروب وازاء محاولته اثبات أن هذه الاصابات قد حدثت من سقوط المجنى عليه أمامه على الأرض ومن ضرب نفسه بالحائط تغطية لاهمال فحصه فى بادىء الأمر وازاء ما ثبت من الكشوف الطبية أن إصابات المجنى عليه هى نتيجة ضربه بالعصا من قبل سقوطه على الأرض أمام الضابط لذلك لا تعول المحكمة على شهادة حسين كامل افندى ضابط البوليس أمام النيابة ولا على ما أثبته فى محضر ضبط الواقعة عن تعليله لاصابات المجنى عليه ومن ثم لا تأخذ بدفاع المتهم .

« وحيث ان محكمة الجنايات بعدم اطمئنانها إلى ما دونه ضابط البوليس فى محضره من جهة سبب إصابات المجنى عليه وما أبداه بشأنها من تعليل وتعويلها فى ذلك الى ما جاء بالكشوف الطبية من أنها مسببة من الضرب بعصا لم تخالف القانون فى شىء بل ان كل ما عملته كان فى حدود سلطتها المطلقة التقديرية للأدلة المعروضة عليها لتكوين اعتقادها ومنها محضر التحقيق الابتدائى الذى أجراه البوليس وقد قالت كلمتها بشأن ما دونه ضابط البوليس المحقق فى محضره وما قرره لدى النيابة وعللت رأيها تعليلا لاشائبة فيه ولذا فلا محل للجدل بشأن ذلك لدى محكمة النقض .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث هو أن الحكم المطعون فيه باطل لاعتماده فى التدليل على أقوال المدعى وشقيقه وهـــذه الأقوال قد لابستها

ظروف تقطع بكذبها فالطاعن لا يتهم إلا رابع يوم الحادثة بعد ترتيب الأمر بينه وبين أخيه كما أن ما قرره المجنى عليه وشقيقه أخيراً بوجود الطاعن وحده في بدء المشاجرة دون باقى اخوته يناقضه أقوال شقيق المجنى عليه كما أن كذب المجنى عليه قد ظهر واضحاً من أقواله بأنه خر صريعاً فى مكان الحادثة ثم عدوله عن هذا الادعاء وكذب المجنى عليه واضح أيضاً من ادعائه بحصول سرقة له الأمر الذى اتضح عدم صحته كما أن اتهام الطاعن لا يستقيم مع كسر يده كسراً مضاعفاً وقد كذب المجنى عليه وأخاه أربعة شهود وما جاء بمحضر ضبط الواقعة .

« وحيث ان كل ما اشتمل عليه وجه الطعن ليس إلا نقاشاً موضوعياً فيما استندت اليه محكمة الموضوع من أدلة الادانة وما أطرحته من أقوال شهود النفى وكل هذا يرجع الى سلطتها المطلقة فى وزن الأدلة والأخذ منها بما تطمئن اليه دون سواه .

« وحيث ان الوجه الرابع يتحصل فى أن المجنى عليه وأخاه كانا متهمين أصلا فى الدعوى ثم فصلت محكمة الجنايات الجناية عن الجنحة وما كان يسوغ مع ذلك قبول شهادتهما لأنهما شهدا فى موضوع لهما فيه مصلحة .

« وحيث ان لمحكمة الجنايات إذا قدمت لها جنحة مع جناية أن تقصر النظر على الجناية دون الجنحة إذا لم يكن بينهما ارتباط يجعلهما غير قابلتين للتجزئة ، ولهذا فان ما كان من محكمة الجنايات من فصل الجنحة التى كان متهماً فيها المجنى عليه مع أخيه عن الجناية التى اتهم فيها الطاعن لم تخالف القانون فى شيء ما كما أنه لا جناح على محكمة الموضوع إن هى سألت المجنى عليه وأخاه كشاهدين فى هذه الجناية بعد أن فصلتها عن الجنحة على أن للمحكمة الجنائية أن تعول على أقوال متهم على آخر فى دعوى واحدة وتعدها وحدها دليلا مثبتاً للادانة .

« وحيث ان الوجه الخامس يتحصل فى أن شهوداً قرروا بأن المجنى عليه كسر يد الطاعن بفأس وأنه غادر محل المشاجرة سليما وقد استند الطاعن إلى هذه الشهادة إلا أن المحكمة أغفلتها ولم ترد عليها .

« وحيث ان محكمة الجنايات إذ اقتنعت بأدلة الثبوت وأدانت الطاعن بناء عليها فان فى ذلك الرد الضمنى الكافى على اطراحها ما ينافيها من قوال مخالفة دون حاجة لتناول هذه الأقوال صراحة بالبحث والتمحيص .

« وحيث ان الوجه السادس يتحصل فى أن محكمة الجنايات مسخت الوقائع بذكرها أن الملاحظ تناقض فيما أثبته بالمحضر مع ما قرره أمام النيابة بأن المدعى أصيب بنوبة أفاق بعدها ثم أخذ يضرب رأسه بالحائط بينما قرر فى المحضر أنه لم يستطع استجوابه ولم يذكر إن كان ضرب رأسه بالحائط أم لا وذكرت أن هذا التناقض أدى بالنيابة إلى ندب مساعد الطبيب الشرعى فهذا الذى ذهبت اليه المحكمة مهدوم من أساسه لأن النيابة أفرجت عن الطاعن استناداً إلى محضر الضابط الذى وثقت به كما أن استدعاء النيابة للملاحظ لم يكن ليفسر لها تناقضاً سابقاً بل بناء على طلب قدمه الطاعن لسماع أقواله فضلا عن ان النيابة نفسها لم تناقش الملاحظ بشأن ما ورد بالكشفين الأولين كما ان ندب طبيب ثالث لم يكن الا بعد أداء الضابط لشهادته بشهر وكان بناء على تحقيق جديد اجرته النيابة وعلى ذلك فان ما ساقته المحكمة للتشكيك فى أقوال الملاحظ يعد مسخا للوقائع ـ هذا وان ما ادلى به الضابط

أمام النيابة ماهو الا تفسير لما جاء بمحضره وليس فيهما أى تناقض كما ان أوراق القضية لا تؤدى الى ادنى ريبة من جهة الملاحظ بل بالعكس تقطع بكذب المدعى واخيه، ويضيف الطاعن الى ما ذكر ان المحكمة أخلت بحق دفاع الطاعن لعدم سماعها شهادة الضابط ومناقشته أو على الأقل تلاوة اقواله .

« وحيث ان ما اشتمل عليه هذا الوجه ليس الا تظلما مما كان من محكمة الموضوع من اطراحها أقوال ملاحظ البوليس وما أثبته فى محضره عن حالة الطاعن وقت ان تقدم اليه وما انتابه من التشنج والانطراح على الأرض الى آخر ما كان من البيانات التى ذكرها بمحضره أو ابداها لدى النيابة بهذا الصدد والواقع ان محكمة الجنايات قد دللت على الادانة بما يؤدى اليها ورأت فى الوقت ذاته ان تعرض لما قد يتعارض معها من أقوال الضابط ففندته تفنيدا سائغا كما هو ظاهر فى الرد على الوجهين الأول والثانى ومن هذا يبين ان الطاعن انما يثير فى وجه الطعن مناقشة موضوعية فى تقدير هذه الأقوال ويحاول اثبات صحتها ووجوب الثقة بها والتعويل عليها والمجال أمام محكمة النقض لا يتسع لهذا الجدل لتعلقه بدليل استند اليه الطاعن أمام محكمة الموضوع وقد قالت فيه رأيها الحاسم . اما ما يثيره الطاعن اخيرا من ان المحكمة أخلت بحق دفاعه بعدم استدعائها ضابط البوليس لسماع شهادته أو تلاوة اقواله بالجلسة فمردود بان الدفاع عن الطاعن لم يطلب حضوره بل ترافع هو ومحامى المدعى المدنى على أساس ما اثبته هذا الضابط فى محضره فلم تكن المحكمة بملزمة باستدعاء الضابط أو تلاوة أقواله وكان لها تقدير تلك الأقوال التى تناولتها المرافعة.

« وحيث انه لكل ما ذكر يكون الطعن فى غير محله ويتعين رفضه موضوعا »

(طعن تفيان رمضان ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٣٩٤ سنة ٩ ق)

٦

١٧ أبريل سنة ١٩٣٩

١ — اثبات . تجزئة أقوال المتهم

٢ — أسباب . خلو الحكم منها .

المبدأ القانونى

تجزئة المحكمة الاستئنافية لأقوال المتهم وأخذها من بعضها دليلا عليه وإهدار الباقى رغم ما فى مجموع هذه الأقوال من تماسك يحدد معناها ويكشف عن قصد قائلها فى كلياتها وجزئياتها يستوجب نقض الحكم حين تكون الأقوال منصبة على مسائل يجب فيها اتباع القواعد المدنية للاثبات لاعتماد الحكم المطعون فيه على مالا يجوز الاعتماد عليه قانونا . ولا يغنى عن ذلك ما لمحكمة الموضوع من الحق فى أن تتخذ من مجموع الأقوال التى تصدر فى التحقيقات مبدأ دليل بالكتابة يسوغ الاثبات بالبينة فى الأحوال التى لا يجوز فيها ذلك ، اذا كان الحكم المطعون فيه لم يبن على هذا الأساس من جهة واذا إكتفى فى ثبوت إدانة الطاعن باقواله التى سلف ذكرها ولم يتخذ الأسباب التى أوردها الحكم الابتدائى أساسا له فهو من هذه الناحية خال من بيان الأسباب المؤيدة للادانة

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث ان مما ينعاه الطاعن فى الأوجه المقدمة منه على الحكم المطعون فيه أنه ادانه على اعتبار أن اليمين التى حلفها كاذبة ، مع أن هذه اليمين صحيحة ، وما كان يحق للمحكمة أن تعتمد فى القول بكذبها على شهادة شهود وقرائن لا يعتد القانون بها لانه لايجيز إثبات الواقعة التى جرى الاستحلاف عليها بالبينة . ويرتب الطاعن على ما تقدم أن المحكمة إذ فعلت ذلك تكون قد خرجت على القواعد التى وضعها القانون للاثبات فأخطأت خطأ يعيب حكمها بما يوجب نقضه .

« وحيث ان واقعة الحال فى هذه الدعوى ـ حسب الثابت بالحكم المطعون فيه ـ هى أن المدعى بالحق المدنى رفع دعوى مباشره على الطاعن أمام محكمة الجنح متهما إياه بانه فى يوم ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٦ بمحكمة مغاغة وجهت اليه اليمين من المحكمة فحلفها كذبا بان أقسم كذبا بان له فى ذمة على افندى شفيق (المدعى المدنى) مبلغ عشرين جنيها موضوع الدعوى المدنية رقم ٢٠٢ سنة ١٩٣٧ . وقد نظرت الدعوى وقضى على المتهم بالعقوبة وبالتعويض للمدعى بالحق المدنى . وقد تمسك الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية بعدم جواز إثبات كذب اليمين التى حلفها بالبينة لان الدين موضوع الحلف يزيد على النصاب القانونى الجائز إثباته بشهادة الشهود ، فلم تأخذ المحكمة بهذا الدفع ورفضته إستنادا الى ماذكرته من أنه لاخلاف على صحة الأساس الذى بنى عليه الدفع إلا أنه لامحل للأخذ به فى الدعوى لاعتراف المتهم (الطاعن) صراحة بأنه استلم الخمسين جنيها وقد شفع اعترافه بواقعة أخرى مستقلة عن الواقعة التى اعترف بها قائلا أنه تعاقد مع المدعى المدنى على أن يبيعه هذا الأخير خمسين أردبا من القمح تعهد بتوريدها فى ميعاد اتفق عليه فلما تأخر استحق له فى ذمته مقابل الثمن الذى كان يحصل عليه فيما لو قام المدعى بتنفيذ تعهده . وهذه الواقعة منفصلة عن موضوع اليمين التى وجهت اليه على أساس ماجاء فى صحيفة دعواه وفيها أنه يطالب بعشرين جنيها باقية من مبلغ خمسين جنيها اقترضه منه المدعى المدنى وصرفه بشيك تحرر لاذنه . وما دامت الواقعتان منفصلتين عن بعضهما فمن الجائز قانونا تجزئة الاعتراف والأخذ بجزء منه دون الآخر ثم عرض الحكم للموضوع فقال ان الحكم المستأنف فى محله من حيث ثبوت التهمة . أما من حيث العقوبة فان عقوبة الحبس محتمة طبقا للمادة ٢٦٠ من قانون العقوبات القديم ولذا وجب تعديل الحكم والقضاء على المتهم بعقوبة الحبس .

« وحيث انه مع تسليم الحكم المطعون فيه بان الواقعة التى جرى عليها الاستحلاف لايصح ـ حسب الأصل ـ إثباتها بغير الكتابة ، اجاز الاثبات فيها بغير هذا الدليل استناداً الى ماتضمنته أقوال الطاعن فى التحقيق من أنه قبض من المدعى بالحق المدنى مبلغ الخمسين جنيها الذى كان قد اقرضه إياه ، والى ان ماجاء فى أقوال الطاعن تعليلا لحقيقة التعاقد بينه وبين المدعى بالحق المدنى من أن هذا الأخير كان قد التزم أن يبيع الطاعن فى مقابل هذا المبلغ خمسين أردبا من القمح وأن العشرين جنيها التى رفعت بها الدعوى المدنية هى الفرق بين الخمسين جنيها التى قبضها وبين ثمن القمح الذى لم يقم بتوريده فى الوقت المتفق عليه ـ ما جاء فى أقوال الطاعن من هذا التعليل منفصل عن واقعة الخمسين جنيها انفصالا لا يصح معه قانونا تجزئة أقوال الطاعن ومحاسبته على مقتضى الشق الأول منها وهو أنه دفع الى المدعى خمسين جنيها وقبض منه خمسين جنيها الأمر الذى تثبت به براءة ذمة المدعى بالحق المدنى .

«وحيث ان أقوال الطاعن على الصورة التى ذكرها الحكم جاءت متماسكة الاجزاء مرتبطة بعضها ببعض ، ومتعلقة ـ من جهة حقيقة أصل الدين ـ بوقائع متقارنة ومتعاصرة مما ينتفى معه القول بأن من صدرت عنه قصد منها التسليم بالواقعة الأولى كما صورها الحكم اذ هذه الأقوال ليس فيها تسليم من جانب قائلها بأن الخمسين جنيها كانت دينا عاديا على المدعى بالحق المدنى لاثمنا للقمح المقول بحصول التعاقد عليه . فما كان يحق للمحكمة ، وهى مقيدة في هذه الحالة باتباع القواعد المدنية للاثبات ، أن تجزىء أقوال الطاعن وتأخذ من بعضها دليلا عليه وتهدر الباقى رغم مافى مجموع هذه الأقوال من تماسك يحدد معناها ويكشف عن قصد قائلها فى كلياتها وجزئياتها .

« وحيث انه وقد تبين خطأ الحكم فى الاستشهاد على الطاعن بأقواله على النحو المتقدم يكون هذا الحكم معيبا متعينا نقضه لاعتماده على مالا يجوز الاعتماد عليه قانونا . ولا يغنى عن ذلك مالمحكمة الموضوع من الحق فى أن تتخذ من مجموع الأقوال التى تصدر فى التحقيقات من المدعى عليه ، بالرغم من عدم جواز تجزئتها ، مبدأ دليل بالكتابة يسوغ الاثبات بالبينة فى الأحوال التى لايجوز فيها ذلك . لأن الحكم المطعون فيه لم يبن على هذا الأساس من جهة ، ولأنه من جهة أخرى قد اكتفى في ثبوت ادانة الطاعن بأقواله التى سلف ذكرها ، ولم يتخذ الأسباب التى أوردها الحكم الابتدائى أساسا له . فهو من هذه الناحية خال من بيان الأسباب المؤيدة للادانة .

«وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية الى محكمة الموضوع للفصل فيها ثانية من دائرة استئنافية أخرى . وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى ماورد فى أوجه الطعن

(طعن الدكتور محمد عز الدين افندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٥٠٧ سنة ٩ ق)

٧

١٧ أبريل سنة ١٩٣٩

دخول العقارات والمساكن لارتكاب جريمة . قصد الزنا .

المبادىء القانونية

١) لايشترط القانون للعقاب على جريمة دخول العقارات والمساكن بقصد ارتكاب جريمة فيها أن تكون الجريمة التى قصد المتهم ارتكابها من نوع خاص ، بل جاءت عبارته عامة تشمل أخذ المتهم بالعقاب كلما أمكن إثبات أنه قصد مقارفة فعل جنائى عرف هذا الفعل أم لم يعرف . فاذا كان المتهم قد دخل بقصد الزنا صح إثبات هذا القصد عليه دائما مادام لم ينفذ بالفعل . وأما إذا كان قد تنفذ فيجب لاثباته أن يكون القانون قد أباح للقاضى أن يتعرض لبحث جريمة الزنا ويخوض فى عناصرها ، وهذا لايكون الا بقيام بلاغ من الزوج عنها .

فاذا دخل رجل منزل آخر لاتيان الفاحشة بزوجته فأغلقت الباب عليه واستدعت زوجها وآخرين فلا يجوز له أن يدعى أن دخول المنزل كان بتدبير من الزوج وزوجته اذا كان الحكم قال أن هذا لا أساس له من الوقائع وثبت أن المتهم هو الذى

توجه بنفسه الى منزل المجنى عليه فى غيابه وبغير علمه

٢) مايقوله الطاعن من أن قصده قد تعين لأن المستفاد من التحقيق أنه دخل المنزل بقصد الزنا وأن الزوج تنازل عن شكواه فيه وهذا يمنع العقاب على جريمة الزنا وجريمة دخول المنزل لمابين الجريمتين من ارتباط – هذا القول مردود اذا ثبت أن جريمة الزنا التى حاول الطاعن مقارفتها لم ترتكب فعلا فلم تكن ثمة حاجة لشكوى من الزوج . ولا يمكن تعليق حق القاضى فى بحث القصد الذى رمى اليه المتهم من دخول المسكن على شكوى الزوج فيجوز له بحث هذا القصد رغم عدم وجود الشكوى ، ومتى ثبت توافره حق العقاب على المتهم فى جريمة دخوله المنزل لمقارفة جريمة فيه

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث ان مبنى وجه الطعن أن المحكمة الاستئنافية لم تبين الأدلة التى أقنعتها بأن دخول الطاعن منزل المجنى عليه كان بقصد ارتكاب جريمة فيه وهذا قصور يبطل الحكم . على أن الوقائع الثابتة تفيد أن الدخول فى هذا المنزل لم يكن محظوراً ، فقد شهد الزوج أن الطاعن كان يتردد على زوجته من قبل ويغازلها من الشباك ويشرب من ماء القلل ، وشهدت الزوجة أن باب المنزل كان مفتوحا وأن الطاعن حين دخل عليها فى الغرفة وطلب الفاحشة منها استمهلته حتى تذهب الى المرحاض ، وفضلا عن ذلك فقد جاء بالمحضر ما يدل على أن الدخول كان مباحا بالتدبير الذى دبره الزوج للايقاع بالطاعن . وفى كل هذا مايفيد أن دخول الطاعن كان مسموحا به فى كل حين وعلى الأخص فى ليلة الواقعة . وفى استمهال الزوجة للطاعن عندما طلب منها الفحشاء وعدم رفضها طلبه على الفور مايقطع بأن الدخول كان بالرضا وبسبب الاتفاق والا لوجب أن تزجره أو تستغيث . وزيادة على ذلك فان المستفاد من شهادة الزوجين على أسوأ الفروض أن الواقعة المنسوبة للطاعن واقعة زنا وقد اتهمه الزوج بارتكاب هذه الجريمة فعلا ولكنه تنازل عن رفع الدعوى العمومية عنها وهذا يمنع من العقاب على جريمة الدخول فى المنزل مادام أحد أركان هذه الجريمة الأخيرة هو قصد الاجرام ومادام الاجرام قد تعين بانه الزنا الذى امتنع رفع الدعوى عنه لتنازل الزوج » .

« وحيث ان القانون لم يشترط للعقاب على جريمة دخول العقارات والمساكن بقصد ارتكاب جريمة فيها أن تكون الجريمة التى قصد المتهم ارتكابها من نوع خاص . بل جاءت عبارته عامة تشمل أخذ المتهم بالعقاب كلما أمكن اثبات أنه قصد مقارفة فعل جنائى ، أياً كان ، ولو لم يعرف نوع هذا الفعل . فاذا كان المتهم قد دخل بقصد الزنا ، صح اثبات هذا القصد عليه دائما مادام لم ينفذ بالفعل . اما اذا كان قد تنفذ ، فيجب لاثباته أن يكون القانون قد أباح للقاضى أن يتعرض لبحث جريمة الزنا ويخوض فى عناصرها وهذا لايكون الا بقيام بلاغ من الزوج عنها .

« وحيث انه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه أدان الطاعن فى جريمة دخول مسكن المجنى عليه بقصد ارتكاب جريمة فيه وذكر واقعة

الدعوى فقال « ان الحادثة كما رواها المجنى عليه وزوجته عزيزه على علي العبد تتلخص فى أن المتهم (الطاعن)وهو يشتغل عاملا فى محطة أبى حماد مع المجنى عليه اعتاد المرور أمام منزل المجنى عليه ومغازلة زوجته . وقد أبلغته زوجته ذلك كما راقبه هو بنفسه فتحقق من هذا الأمر فشكاه الى ناظر المحطة وتوعد بان يضبطه متلبساً ان هو اجترأ على الدخول الى منزله ولم تصل لعلم المتهم هذه الشكوى لكتمان الناظر الأمر بناء على طلب المجنى عليه الى أن كانت ليلة الحادثة اذ توجه المتهم الى منزل المجنى عليه فى غيبته حوالى الساعة الثامنة والنصف مساء وهو الوقت الذى يكون المجنى عليه مشتغلا فيه بعمله فى كشك البلوك بالمحطة ودخل الى غرفة النوم حيث كانت الزوجة وأغلق النافذة وبدأ فى الكلام معها ولكنها تمكنت من مغادرة الغرفة ثم أغلقتها عليه من الخارج واستغاثت وارسلت من يدعى محمد السيد الجدع لاستدعاء زوجها فحضر هو والشاهد المذكور وبعض عمال المحطة والجيران وضبطوا المتهم بداخل غرفة النوم » . ثم أورد الحكم أدلة الثبوت فقال « ان هذه الوقائع التى ذكرها المجنى عليه وزوجته تأيدت بشهادة محمد السيد الجدع وناظر المحطة ومحمود يوسف النجار العسكرى الذين حضروا وقت ضبط المتهم كما أن المتهم نفسه لم ينكر ضبطه بداخل غرفة النوم وقد تناقض فى دفاعه اذ ذكر أولا للشهود أنه انما حضر لمنزل المجنى عليه بناء على طلب زوجة هذا الأخير لانها أرسلت اليه مع المدعو صبحى محمد الجدع تطلب نقودا على سبيل القرض فلما كذبته الزوجة وصبحى محمد الجدع فى هذا الادعاء عدل عنه وقال انه حضر الى المنزل ليسقى ابنه الصغير الذى كان معه . وهذا الدفاع فضلا عن تناقضه غير معقول مطلقا إذ الثابت من المعاينة ان منزل المجنى عليه يتكون من غرفة واحدة للنوم وحوش صغير امامه وان قلل المياه موضوعة فى الحوش لا بالغرفة فلو كان المتهم قد دخل ليسقى ابنه كما يدعى لما كانت هناك حاجة لدخوله الغرفة التى علل المتهم دخوله فيها بان المجنى عليه ضربه وادخله هناك ولكن الثابت من أقوال الشهود جميعا ان المجنى عليه انما حضر مع الشهود وقد وجدوا المتهم بداخل الغرفة وهى مغلقة عليه . ومع التسليم بان ابن المتهم كان معه فان هذا الولد كما قرر المتهم نفسه صغير يبلغ من العمر سنة ونصف فهو لا يدرك شيئا مما يدور امامه وقد يكون المتهم اصطحبه معه ليدرأ الشبهة عن نفسه ولا يمنع هذا من انه دخل المنزل بالفعل بقصد ارتكاب جريمة فيه » . ثم عرض الحكم بعد هذا إلى ما أثاره المتهم من ان دخول المنزل كان بتدبير من الزوج وزوجته فقال « ان هذا لا أساس له من الوقائع لأن المتهم هو الذى توجه بنفسه إلى منزل المجنى عليه فى غيابه وبغير علمه وهو نفسه يقول ان ابنه الصغير كان معه بطريق الصدفة وانه عطش وطلب ان يشرب فأخذه الى منزل المجنى عليه ليسقيه من هناك الأمر الذى يدل على انه لم يكن للمجنى عليه أو زوجته أى يد فى ذلك » .

« وحيث انه يتضح من البيان المتقدم أن الحكم المطعون فيه أفاض فى بيان الواقعة . وبين خلافا لما يزعمه الطاعن ، الأدلة التى اقتنعت بها المحكمة فى أن دخول الطاعن منزل المجنى عليه انما كان لارتكاب جريمة الزنا فيه . اما مايدعيه الطاعن من ان دخول المنزل لم يكن محظورا عليه ، فمردود بما اثبته الحكم من أن المحكمة

عنيت بهذا الادعاء ولم تصدقه فيه للأدلة التى اوردتها. واما ما يقول به الطاعن فى الشق الأخير من طعنه من أن قصده قد تعين اذ المستفاد من التحقيق انه دخل المنزل بقصد الزنا ، وان الزوج تنازل عن شكواه فى دعوى الزنا وهذا يمنع العقاب على جريمة الزنا ، وعلى جريمة دخول المنزل معها لما بين الجريمتين من ارتباط — ما يقول به الطاعن هذا مردود كذلك بان الحكم المطعون فيه اثبت عليه انه دخل مسكن المجنى عليه بقصد الزنا بزوجة صاحب المسكن ، وانه لما راودهذه الزوجة عن نفسها استعصمت وأبت فتركته واقفلت عليه الباب واستجارت بزوجها وغيره فأجاروها . وفى هذا مايدل على ان جريمة الزنا التى حاول الطاعن مقارفتها لم ترتكب فعلا ، فلم تكن اذن ثمة حاجة لشكوى من الزوج لا يشترط القانون قيامها الا فى حالة تمام جريمة الزنا .اما وهى لم تتم فلا يمكن تعليق حق القاضى فى بحث القصد الذى رمى اليه المتهم من دخوله المسكن على شكوى الزوج فيجوز له بحث هذا القصد رغم عدم وجود الشكوى . ومتى ثبت توافره حق العقاب على المتهم فى جريمة دخوله المنزل لمقارفة جريمة فيه .

«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا

(طعن عبد الحميد بيومى محمد على ضد النيابة رقم ٨٩٧ سنة ٩ ق)

٨

١٧ ابريل سنة ١٩٣٩

١ — قاضى الموضوع ، تكوين اعتقاده . حريته . تحقيقات أولية

٢ — تفتيش ، رضا. تلبس. تأثيره على باقى المتهمين. استئناف النيابه . أثره

المبادىء القانونية

١ — أساس المحاكمة الجنائية حرية القاضى فى تكوين اعتقاده وعدم تقيده إلا بما يقوم بوجدانه من التحقيق الشفهى الذى يجريه بنفسه والذى يديره ويوجهه الوجهة التى يراها موصلة للحقيقة . وأما التحقيقات الأولية السابقة على المحاكمة فليست إلا تمهيدا لذلك التحقيق الشفهى ، وهى بهذه المثابة لاتخرج عن كونها من عناصر الدعوى المعروضة على القاضى فيأخذ بها إذا اطمأن اليها ويطرحها إذا لم يصدقها ، غير مقيد فى ذلك بما يثبته المحققون من اعترافات تنسب للمتهمين وتقريرات تنسب للشهود . ولا يستثنى من ذلك إلا مانص عليه القانون وجعل له حجية خاصة كما جاء فى المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات من وجوب اعتماد المحاضر التى يحررها المأمورون المختصون بمواد المخالفات إلا إذا ثبت مايخالفها فاذا أثبت ضابط البوليس فى محضره أنه دخل منزلا لتفتيشه للبحث عن مخدر وأن رب المنزل قبل إجراء هذا التفتيش فلا يكون القاضى ملزما بالأخذ بما أثبته الضابط من رضا صاحب المنزل بالتفتيش

ويجب للأخذ برضا صاحب المنزل بدخول رجل البوليس منزله لتفتيشه أن

يكون هذا الرضا حراً حاصلا قبل الدخول وبعد العلم بظروف التفتيش وأن من يريد التفتيش لايملك قانونا حق إجرائه

ولمأمور الضبطية القضائية عند مشاهدة جريمة فى حالة من حالات التلبس أن يفتش بغير إذن النيابة منزل كل متهم فيها سواء أكان فاعلا أصليا أم شريكا وسواء شوهد متلبسا بالجريمة أم لم يشاهد

فاذا أجازت المحكمة التفتيش على أساس رضا زوجة المتهم وصدقت الضابط فيما أثبته فى محضره من قبولها إياه مع توافر الشروط المتقدمة من أن الرضا كان حراً وحاصلا قبل دخول الضابط وبعد العلم بظروف التفتيش وبأن من يريد التفتيش لا يملك قانونا حق إجرائه مع أنه ليس فى عبارة الحكم ما يفيد إثبات ذلك كله فهذا النقص فى البيان كان يستدعى نقض الحكم المطعون فيه إلا أنه إذا ثبت فى الحكم أن ضابط البوليس شاهد الجريمة فى حالة تلبس بعضهم بها فان له قانونا أن يفتش بغير إذن من النيابة منزل كل متهم فيها سواء أكان فاعلا أصليا أم شريكا وسواء أشوهد متلبسا بالجريمة أم لم يشاهد

٢ — استئناف النيابة يجعل المحكمة الاستئنافية تتصل بالموضوع المستأنف حكمه وتنظر فيه من جميع نواحيه غير مقيدة بطلبات النيابة بالجلسة أو بما تضعه من القيود فى تقرير الاستئناف . فلا تأثير إذن لما يثيره الطاعن فى وجه الطعن من قبول النيابة وجهة نظر محكمة الدرجة الأولى بشأن بطلان التفتيش بفرض صحته

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« ومن حيث ان ملخص الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن هو أن قضاء محكمة النقض جرى على أن كل تفتيش يجريه رجل الضبطية القضائية بدون إذن النيابة يكون باطلا والحكم الذى يبنى عليه يكون باطلا كذلك . وهذا القضاء الثابت لايصح التحايل للفرار من آثاره باثبات عبارات فى المحاضر الباطلة تفيد الرضا بدخول المنزل الذى حصل تفتيشه . فلا يكفى أن تعتمد المحكمة فى صحة التفتيش على أن ضابط البوليس أثبت فى محضره أن زوجة المتهم رضيت بتفتيش المنزل خصوصا وأن الزوجة المسلمة لاتملك السماح بتفتيش منزل زوجها .

« ومن حيث ان أساس المحاكمة الجنائية حرية القاضى فى تكوين اعتقاده . وعدم تقيده إلا بما يقوم بوجدانه من التحقيق الشفهى الذى يجريه بنفسه والذى يديره ويوجهه الوجهة التى يراها موصلة للحقيقة . أما التحقيقات الأولية السابقة على المحاكمة فليست إلا تمهيداً لذلك التحقيق الشفهى . وهى بهذه المثابة لاتخرج عن كونها من عناصر الدعوى المعروضة على القاضى فيأخذ بها إذا اطمأن اليها ، ويطرحها إذا لم يصدقها ، غير مقيد فى ذلك بما يثبته المحققون من اعترافات تنسب للمتهمين وتقريرات تنسب للشهود . ولايستثنى من ذلك إلا مانص عليه القانون وجعل له حجية خاصة كما جاء فى المادة

١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات من وجوب اعتماد المحاضر التى يحررها المأمورون المختصون فى مواد المخالفات إلا إذا ثبت ما يخالفها . فاذا أثبت ضابط البوليس فى محضره أنه دخل منزلا لتفتيشه للبحث عن مخدر ، وأن رب المنزل قبل إجراء هذا التفتيش — فلا يكون القاضى ملزما بالأخذ بما أثبته الضابط من رضا صاحب المنزل بالتفتيش ، وله إذا لم يطمئن اليه أن لا يصدقه وأن لا يعول عليه

« ومن حيث انه يجب للأخذ برضا صاحب المنزل بدخول رجل البوليس منزله لتفتيشه أن يكون هذا الرضا حرا ، حاصلا قبل الدخول وبعد العلم بظروف التفتيش ، وأن من يريد التفتيش لا يملك قانونا حق إجرائه

« ومن حيث انه يجوز قانونا لمأمور الضبطية القضائية عند مشاهدة جريمة فى حالة من حالات التلبس أن يفتش بغير إذن من النيابة منزل كل متهم فيها . سواء أكان فاعلا أصليا ، أم شريكا وسواء شوهد متلبسا بالجريمة أو لم يشاهد .

« ومن حيث ان واقعة الحال فى هذه الدعوى — حسب الثابت من الحكمين الابتدائى والاستئنافى — أن البوليس ضبط احمد نور عبد الواحد متلبسا بجريمة إحراز مادة مخدرة (هيروبين) بقصد الاتجار فيها بدون ترخيص أو مسوغ قانونى وأنه ذكر للضابط فى أقواله أن خليل ابراهيم عوف (الطاعن) هو الذى يسرحه بالمخدر مقابل أجر يومى ، فذهب الضابط وفتش منزل الطاعن ، فوجد فيه ثلاث تذاكر كلوريدارت الهروين قالت عنها زوجته أنها دواء أعطى لها فى عيادة الأوقاف . فرفعت النيابة الدعوى العمومية على المتهم الذى ضبط متلبسا وعلى الطاعن وزوجته لاحرازهم مادة مخدرة بقصد الاتجار فيها بدون ترخيص ولا مسوغ قانونى ، فدفع الطاعن وزوجته ببطلان التفتيش الحاصل فى منزلهما لأنه أجرى بدون إذن من النيابة . فقبلت محكمة أول درجة هذا الدفع وقضت ببراءتهما لبطلان هذا التفتيش وعللت ذلك بقولها . أنه لا نزاع فى أن التفتيش حصل بدون إذن ولا تلبس بالنسبة للمتهمين الثانى (الطاعن) والثالثة إذ أن التلبس قاصر على المتهم الأول الذى ضبط محرزا أما قوله بالنسبة للمتهم الثانى (الطاعن) فلا يوجد حالة تلبس كما أنه لم يكن له أثر بالنسبة لابراهيم صالح الشخص الذى ذكر اسمه المتهم الأول على أنه مصدر المادة التى وجدت فى منزله فلم يفتش ولم يسأل عن ذلك ولا عبرة بما جاء فى المحضر من أن المتهمة الثالثة سمحت بالتفتيش فهذه العبارة غير كافية لمحو البطلان إذ لو فرض وصدرت من المتهمة فهى لا تعلم أن لها حق رفض التفتيش وأن التفتيش يجب أن يكون باذن قضائى فهو قبول إن صدر فهو باطل فى الواقع مبطل لما تبعه من إجراءات إذ ثبت أن لا تلبس . وقد الغى الحكم الاستئنافى المطعون فيه الحكم الابتدائى فيما قضى به من براءة الطاعن وادانه فى الجريمة المنسوبة اليه ، وبين أسباب هذه الادانة إذ قال : أنه عن المتهمين الثانى (الطاعن) والثالثة فانه ثابت في ديباجة المحضر أن المحقق قصد منزل المتهم الثانى وهناك وجد زوجته المتهمة الثالثة وطلب منها تفتيش المنزل فسمحت له وفتش المنزل فعثر على سلطانية صغيرة بها مادة بيضاء وعثر بغرفة النوم على ورقتين شفافتين بكل منهما مادة بيضاء وأن ما أثبته المحقق بشأن التفتيش يؤخذ منه أنه كان عن قبول صريح من زوجة

المتهم الثانى وهى بصفتها هذه تملك هذا الحق وقد شهد البوليس السرى عبد العظيم محمد أمام محكمة أول درجة بصدور هذا الأذن من المتهمة الثالثة وأن هذه المتهمة لم تنكر وجود المضبوطات بالمنزل وعللت وجودها بانها دواء حصلت عليه وقرر المتهم الثانى (الطاعن) أولا أنه لايعرف شيئا عنها ثم قال أمام النيابة مايتفق واجابة زوجته وقد ثبت من التحليل أن المادة التى بالورقتين هيروين.

« ومن حيث انه يبين مما تقدم ان المحكمة الاستئنافية اجازت التفتيش على أساس رضا زوجة الطاعن به وصدقت الضابط فيما اثبته بمحضره من قبولها إياه. وهى (أى المحكمة) صاحبة الحق فى ذلك، مادامت قد اطمأنت اليه ووثقت بان الرضا كان حرا وحاصلا قبل دخول الضابط فى المنزل. ولكن الرضاء الذى يجيز التفتيش يجب. فوق ذلك، ان يكون حاصلا بعد العلم بظروف التفتيش وبان من يريد التفتيش لا يملك قانونا حق اجرائه. وليس فى عبارة الحكم ما يفيد ان زوجة الطاعن كانت تعلم بظروف التفتيش، وان النيابة لم تأذن به، وان الضابط الذى خاطبها لم يكن ليملك حق التفتيش، وان رضاءها وحده هو الذى يجيز له هذا الحق. وهذا النقص فى البيان كان يستدعى نقض الحكم المطعون فيه، خصوصا وانه لم يرد على الحكم الابتدائى بشأن عدم كفاية قبول الزوجة لصحة التفتيش للأسباب التى ذكرها. الا انه نظراً الى ان الواقعة الثابتة فى الحكم تفيد ان ضابط البوليس شاهد الجريمة فى حالة تلبس عند ما ضبط المتهم الأول متلبساً بها، فكان له قانونا ان يفتش بغير اذن من النيابة منزل كل متهم فيها سواء أكان فاعلاً أصليا أم شريكا وسواء اشوهد متلبسا بالجريمة أم لم يشاهد. ومن ثم كان له الحق ان يفتش منزل الطاعن الذى دل عليه المتهم الأول كشريك له فى الجريمة، بغير اذن من النيابة وبغير حاجة الى رضاء الطاعن أو زوجته بالتفتيش. وعلى هذا الأساس وحده يصح التفتيش ويستقيم الحكم.

« ومن حيث ان محصل الوجه الثالث ان النيابة قصرت أسباب استئنافها الحكم الابتدائى على ماسمته اعترافا صادرا من الطاعن واقرت محكمة الدرجة الأولى على ما رأته من بطلان التفتيش.

« ومن حيث ان استئناف النيابة يجعل المحكمة الاستئنافية تتصل بالموضوع المستأنف حكمه وتنظر فيه من جميع نواحيه، غير مقيدة بطلبات النيابة بالجلسة أو بما تضعه من القيود فى تقرير الاستئناف. فلا تأثير اذن لما يثيره الطاعن فى وجه الطعن من قبول النيابة وجهة نظر محكمة الدرجة الأولى بشأن بطلان التفتيش بفرض صحته.

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا »

(طعن خليل ابراهيم عوف ضد النيابة رقم ٨٩٢ سنة ٩ ق)

٩

٢٤ أبريل سنة ١٩٣٩

دعوى عمومية. سقوطها لوفاة المتهم. المتهم على قيد الحياة. الرجوع إلى محكمة الموضوع دون النقض

المبدأ القانونى

إذا قضى بسقوط الدعوى العمومية لوفاة المتهم ولو بناء على طلب النيابة العمومية ثم تبين ان المتهم لا يزال على قيد الحياة كان ماوقعت فيه المحكمة انما هو مجرد خطأ مادى، من سلطة محكمة الموضوع اصلاحه،

وسبيل ذلك الرجوع اليها بالطعن فى الحكم بأية طريقة من طرق الطعن العادية ما دام ذلك ميسورا والا فالرجوع إلى المحكمة نفسها التى أصدرته لتستدرك هى خطأها . ولا يجوز على كل حال ان يلجأ إلى محكمة النقض والأبرام لتصحيح مثل هذا الخطأ ذلك لأن محكمة النقض ليست سلطة عليا فيما يتعلق بالوقائع و تصحيحها وانما وظيفتها مراعاة العمل بالقانون وتطبيقه وتأويله على الوجه الصحيح ، ولأن طريق الطعن لديها غير اعتيادى لا يسار فيه الا حيث لا يكون سبيل لمحكمة الموضوع لتصحيح ما وقع من خطأ. وفى هذه الحالة يتعين القضاء بعدم جواز الطعن لتوجيهه الى حكم غير قابل له . والنيابة وشأنها فى ان تطلب الى المحكمة الاستئنافية التى حكمت بسقوط الدعوى لوفاة المتهم ارجاع الأمر الى نصابه والقضاء بالاستئناف المرفوع فى الدعوى مادام المتهم على قيد الحياة

(محكمة النقض والابرام بالهيئة السابقة فى الطعن المقدم من النيابة والمقيد بجدول المحكمة برقم ٩٩٤ سنة ٩ القضائية ضد محمود احمد عاشور)

١٠

٢٤ أبريل سنة ١٩٣٩

تفتيش . براءة لاسباب موضوعية . نقض . طعن النيابة لمصلحة القانون . رفض

المبدأ القانونى

إذا بنى حكم البراءة على عدم ثقة محكمة الموضوع فيما أسفر عنه التفتيش فلا مصلحة للنيابة فى التمسك بان التفتيش جرى بصفة قانونية لان التشريع المصرى لا يجيز الطعن فى الأحكام لمصلحة القانون فقط

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والأطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا .

« وحيث ان النيابة بنت طعنها على أن محكمة الموضوع قضت ببطلان اجراءات التفتيش استنادا إلى أن ضبط المتهم لم يكن مبنيا على أنه من المشبوهين وهذا خطأ لأن الاشتباه حالة تلحق شخص المشتبه فيه فتجعله خاضعا دائما لأحكام قانون المشبوهين ومن بينها حق البوليس فى القبض عليه كلما وجد فى ظروف مريبة بينتها المادة ٢٩ من قانون المتشردين والمشتبه فيهم ولا يصح القول بعد ذلك أن البوليس ما كان يعلم بحالة الاشتباه حتى يصح له القبض عليه إذ هذا العلم مفروض على أن عدم العلم بحالة الاشتباه لا يمكن أن يكسب المشتبه فيه حقا أكثر مما خوله له قانون المشبوهين بقطع النظر عن العلم بها وعدمه .

« وحيث ان الدفاع عن المتهم دفع لدى محكمة أول درجة ببطلان القبض عليه وتفتيشه لأن هذين الاجراءين حصلا خلافا للقانون وفى غير الحالات التى يخول فيها القانون لرجال الضبطية القضائية سلطة القبض والتفتيش فرأت المحكمة الجزئية أن هذا الدفع في غير محله وان الضبط والتفتيش كانا فى حدود القانون ثم عرضت للموضوع ورأت أن الأدلة القائمة على المتهم محل شك ولذا قضت ببراءته فاستأنفت النيابة الحكم وجاء الحكم الاستئنافى المطعون فيه آخذا بأسباب الحكم الابتدائى الموضوعية المؤدية إلى

البراءة وعرض للدفع ببطلان القبض والتفتيش ورأت أن كليهما غير قانونى لأن حالة الاشتباه فى المتهم لم تظهر إلا بعد ضبطه وتفتيشه لاقبل ذلك وأن لامحل مع هذا للاستناد إلى المادة ٢٩ من قانون المشبوهين .

« وحيث انه سواء أكان الضبط والتفتيش صحيحين قانونا أم غير صحيحين فان الحكم المطعون فيه باخذه باسباب الحكم الابتدائى الموضوعية المؤدية للبراءة قد جعل البحث فى قانونية الضبط والتفتيش عديم الجدوى اذ البراءة بنيت فى الواقع على عدم ثقة محكمة الموضوع فيما اسفر عنه التفتيش من نتيجة مدعاة فلا مصلحة اذن للنيابة فى التمسك بان التفتيش أجرى بصفة قانونية مما يتعين معه رفض الطعن المقدم منها لان التشريع المصرى لايجيز الطعن فى الاحكام لمصلحة القانون فقط

(طعن النيابة ضد محمد السيد حسن رقم ٩٨٣ سنة ٩ ق)

١١

٢٤ أبريل سنة ١٩٣٩

إتفاق جنائى . سبق إصرار . إشتراك . عاهة مستديمة

المبدأ القانونى

الاتفاق الجنائى بين شخصين أو اكثر على ارتكاب جريمة الضرب يجعل كلا منهما شريكا بالاتفاق عما يقع من الباقين تنفيذاً لهذا الاتفاق وعن المضاعفات الناتجة عن الضرب ، ذلك لأن القانون شدد العقاب فى حالة هذه المضاعفات لمجرد حصولها ولو لم تكن مقصودة لذاتها فتستوى فى ذلك مسئولية الفاعل الأصلى والشريك . ومادام ماوقع من الفاعل الأصلى لم يخرج عما حصل الاتفاق عليه فلا محل مع هذا للرجوع إلى المادة ٤٣ عقوبات لأنها تفترض وقوع جريمة أخرى

فاذا رأى قاضى الاحالة فى قراره توافر ظرف سبق الاصرار فى الجريمة المسندة إلى المتهمين وهى جريمة احداث عاهة مستديمة لم يعرف الفاعل الأصلى فيها فلا يجوز له أن يقرر أن لاوجه لاقامة الدعوى عن الجناية واحالتها إلى النيابة العمومية للمحاكمة عن الجنحة ـ ذلك انه يلزم من توفر ظرف سبق الاصرار عند المتهمين انهم كانوا جميعاً متفقين على الاعتداء على المجنى عليه بالضرب واذن يتعين نقض قراره واعادة الأوراق اليه للتصرف فيها على أساس أن الواقعة المسندة للمتهمين تكون بالنسبة لهم جميعا جناية اشتراك مع مجهول من بينهم فى ضرب المجنى عليه ضرباً نشأت عنه عاهة مستديمة طبقا للمواد ٤٠ و ٤١ و ٢٤٠ فقرة ٢ عقوبات

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً .

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا

« وحيث ان النيابة بنت طعنها على أن قرار قاضى الاحالة أثبت أن واقعة ضرب المجنى عليه حصلت من المتهمين مع توافر سبق الاصرار وهذا وحده يجعلهم جميعا مسئولين عن العاهة المستديمة التى تخلفت بالمجنى عليه من ضربة أحدهم

بصرف النظر عن تعيين محدثها ولذا يكون قاضى الاحالة قد أخطأ فى اعتبار الواقعة جنحة منطبقة على المادة ٢٤١-٢ عقوبات ولا محل للاعتراض على ذلك بأن التوافق من المتهمين لم يكن على احداث العاهة بل انصرف الى الاعتداء بالضرب فقط لأن الاتفاق على ارتكاب جريمة ما كاف وحده بحسب المادة ٤٣ عقوبات لتحميل كل المتفقين نتيجة ذلك الاتفاق ولو كانت الجريمة التى وقعت بالفعل غير التى اتفق على ارتنبا كها متى كانت الجريمة التى وقعت نتيجة محتملة للاتفاق .

«وحيث ان الاتفاق الجنائى بين شخصين أو أكثر على ارتكاب جريمة الضرب يجعل كلا منهم مسئولا بصفته شريكا بالاتفاق عما يقع من الباقين تنفيذا لهذا الاتفاق وعن المضاعفات الناتجة عن الضرب ذلك لأن القانون شدد العقاب فى حالة هذه المضاعفات لمجرد حصولها ولو لم تكن مقصودة لذاتها فتستوى فى ذلك مسئولية الفاعل الأصلى والشريك وما دام ما وقع من الفاعل الأصلى لم يخرج عما حصل الاتفاق عليه فلا محل مع هذا للرجوع الى المادة ٤٣ عقوبات لأنها تفترض وقوع جريمة أخرى غير التى تناولها فعل الاشتراك .

«وحيث ان الثابت من القرار المطعون فيه ان النيابة العامة قدمت المتهمين لقاضى الاحالة طالبة احالتهم الى محكمة الجنايات لمحاكمتهم بالمادتين ٢٤٠-١-٢ و٢٤٢-١-٢ من قانون العقوبات لاحداثهم بالمجنى عليه الاصابات الموصوفة بالكشف الطبى والتى تخلفت عن احداها عاهة مستديمة وكان ذلك منهم مع سبق الاصرار — وجاء قرار قاضى الاحالة بان لا وجه لاقامة الدعوى ضد المتهمين فى جناية الضرب الذى نشأت عنه عاهة مستديمة وباحالتهم الى النيابة لاجراء اللازم نحو محاكمتهم جميعا على جنحة ضربهم المجنى عليه مع سبق الاصرار طبقا للمادة ٢٤١ فقرة ثانية عقوبات واستند فى قراره هذا الى ان المتهم الذى أحدث العاهة بالمجنى عليه غير معروف وتضمن القرار فى الوقت ذاته أن الثابت من ظروف الدعوى أن جميع المتهمين اعتدوا مع سبق الاصرار على المجنى عليه بالضرب الذى عولج من أجله أكثر من عشرين يوما .

«وحيث ان ما رآه قاضى الاحالة فى قراره من توفر ظرف سبق الاصرار فى الجريمة المسندة الى المتهمين يلزم عنه حتما انهم كانوا جميعا متفقين على الاعتداء على المجنى عليه بالضرب وهو ما يقتضى اعتبار كل منهم مسئولا كشريك بالاتفاق مع كل من الباقين عما وقع منه من ضرب وعن مضاعفاته كما سبق الذكر

«وحيث انه لما تقدم يكون قرار قاضى الاحالة الصادر بان لا وجه لاقامة الدعوى بالنسبة للجناية قد أخطأ فى تأويل القانون ولذا يتعين نقضه واعادة الاوراق اليه للتصرف فيها على اساس أن الواقعة المسندة الى المتهمين تكون بالنسبة لجميعهم جناية اشتراك مع مجهول من بينهم فى ضرب المجنى عليه ضربا نشأت عنه عاهة مستديمة طبقا للمواد ٤٠ و ٤١ و ٢٤٠ - ٢ عقوبات .

(طعن النيابة فى قرار قاضى الاحالة ضد نوح سليمان حزين وآخرين رقم ٩٨٦ سنة ٩ ق)

١٢

٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩

نقض . مجنى عليه . مجهول

المبدأ القانونى

لايعيب الحكم أن التحقيق لم يتوصل لمعرفة المجنى عليه (وكانت التهمة سرقة قصب فى رسالة مشحونة بالسكة الحديد لم يعرف صاحبها)

(محكمة النقض والابرام بالهيئة السابقة فى الطعن المقيد بجدول المحكمة رقم ٩٨٩ سنة ٩ القضائية المقدم من سيد عبد الوهاب حسن وآخر ضد النيابة)

١٣

اول مايو سنة ١٩٣٩

دفاع شرعى عن النفس . وجوب الرد عليه

المبدأ القانونى

إذا كان أساس ادانة الطاعن اعترافه وكان هذا الاعتراف مشتملا على انه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس وجب على المحكمة أن لا تغفل الرد على هذا الدفع خصوصا إذا ذكر فى الحكم أن المجنى عليه هو البادىء بالعدوان . فاذا لم تفعل فقدشاب حكمها بالادانة قصور فيه إخلال بحق الدفاع يعيب الحكم ويوجب نقضه وإحالة القضية إلى المحكمة للفصل فيها مجدداً من دائرة أخرى .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً .

«من حيث ان الطعن صحيح شكلا

«وحيث ان الوجه الثانى من أوجه الطعن يتحصل فى ان أساس إدانة الطاعن كان اعترافه إلا أن هذا الاعتراف كان مشتملا على أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس فكان يجب على المحكمة أن لا تغفل الرد عن هذا الدفع لا سيما مع ما ذكرته من أن المجنى عليه هو البادىء بالعدوان .

«وحيث ان الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن المحكمة سألت الطاعن عما أسند اليه فقال « لما ضرب أخى وأخى رقد دافعت عن روحه وضربته » وقد جاء بالحكم المطعون فيه فى صدد ذكر وقائع الدعوى أن المجنى عليه هو الذى بدأ بضرب شعبان شعبان مبارك عاشور قريب الطاعن وأن الطاعن عندئذ ضرب المجنى عليه ولما عرض الحكم لإدانة الطاعن بناها على اعترافه بالاعتداء على المجنى عليه دون أن يشير إلى ما تضمنه هذا الاعتراف من أن الطاعن فى عمله المسند اليه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس وإذ كان هذا الدفع مما يجب على المحكمة أن تفرد له رداً خاصا لماله من تأثير لو صح فى كيان الاتهام أما وهى لم تفعل فقدشاب حكمها بالادانة قصور فيه اخلال بحق الدفاع يعيب الحكم ويوجب نقضه دون حاجة للبحث فى باقى الأوجه .

(طعن مبروك على عاشور ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦٧٢ سنة ٩ ق)

١٤

أول مايو سنة ١٩٣٩

ورقة التكليف بالحضور . اعلانها . بطلان الاعلان

المبدأ القانونى

إن الإجراءات الواجبة الاتباع لاعلان أوراق التكليف بالحضور فى الدعاوى

الجنائيـة هى بعينها الاجراءات المتبعة فى الدعاوى المدنية الواردة فى المادتين ٦ و٧ من قانون المرافعات وهما تنصان على وجوب تسليم الأوراق المقتضى إعلانهـا للشخص نفسه أو لمحله وفى حالة عـدم وجوده بمحله يكون تسليمها لخادمه أو قريبه الساكن معه فاذا تبين أن المحضر أثبت فى أصل إعلان الطاعن «أنه أعلن المتهم الطاعن بالجاسة المبينة تاركا له الصورة مخاطبا مـع شخص آخر وامتنع عن التوقيـع» ولم يذكر فى الاعلان علاقة هذا المخاطب بالطاعن أهو خادمه أو قريبه كما لم يذكر أنه مقيم معه فى منزله كان الأعلان غير مستوف لعـــدم اشتماله عـلى البيانات الجوهرية الواجب اشتماله عليها مما يترتب عليه بطلانه قانونا. فاذا لم يحضر الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية عند نظر المعارضة التى أعلن من أجلها هذا الإعلان الباطل فله أن يتمسك بهذا البطلان أمام محكمة النقض لتحكم بنقض الحـكم المبنى على اعلان باطل لأنه كان من واجب محكمة الموضوع أن تتثبت من صحة الاعلان قبل الفصل فى الدعوى

(محكمه النقض والابرام بالهيئة السابقة فى الطعن المقدم من عبد الكريم عبد الرؤف سعد ضد النيابة رقم ٦٨٩ سنة ٩ ق)

١٥

أول مايو سنة ١٩٣٩

بلاغ كاذب . قصد جنائى

المبدأ القانونى

القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب طبقـا للمادتين ٢٦٢ و ٢٦٤ من قانون العقوبات القديم (المقابلتين للمادتين ٣٠٣ و ٣٠٥ من قانون العقوبات الجـديد) — يتكون من عنصرين هما علم الطاعن بكذب بلاغه، وانتواؤه الاضرار بالمبلغ فى حقه. وليس فى قيام أحدهما ما يفيد قيـام الآخر حتما.

فاذا تحدث الحـكم عن قصد الطـاعن الاضرار بالمجنى عليه وهو أحد عنصرى القصد الجنائى وأغفل البحث فى العنصر الآخر وهو علم المبلغ وقت التبليغ بان ما اشتمل عليه بلاغه من الوقائع مكذوب أو مغير للحقيقة وجب نقض الحكم لأن هذا القصور يعيبه

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا.

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا.

« وحيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الحـكم المطعون فيه لم يذكر شيئاً عن القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الـكاذب المسندة الى الطاعن وهو علمه بان الواقعة التى بلغ عنها مكذوبة، بل اكتفى بالقول بان الطاعن أراد الاضرار بالمدعى المدنى بتقديمه البلاغ الى رئيسه. ولما كان كل من علم المبلغ بكذب بلاغه وقصده الاضرار بالمبلغ ضده مستقلا عن الآخر، فعدم استيفاء الحكم البحث فى أولهما يجعله معيبا.

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحـكم الابتدائى الذى أخذ باسبابه الحـكم المطعون فيه: ان الطاعن رفع على المدعى بالحق المدنى امام

محكمة هيا الجزئية قضية يطالبه فيها بمبلغ ثلاثة عشر جنيها على اعتبار انها باقية من قيمة اتعاب له فى سمسرة ، وبناء على طلب الطاعن وجهت المحكمة اليمين الحاسمة للمدعى المدنى بانه غير مدين للطاعن فيما يطالبه به فحلفها وقضت المحكمة بناء على ذلك برفض دعوى الطاعن . وعلى أثر ذلك قدم الطاعن بلاغا لمدير عام مصلحة الطبيعيات — وهو رئيس المدعى المدنى — بان المدعى المدنى حلف يمينا كاذبة . فحول البلاغ الى النيابة فقامت بتحقيقه . ثم رفع المدعى المدنى هذه الجنحة مباشرة ضد الطاعن واستند فيها الى التحقيقات التى اجرتها النيابة ، وقضت المحكمة فيها على الطاعن بالعقوبة وبالتعويض بناء على قولها « أنه ظاهر من الاطلاع على صورة التحقيقات المقدمة ان المتهم (الطاعن) لم يمكنه اثبات أن اليمين التى حلفها المدعى المدنى كاذبة — ولذلك يكون البلاغ المقدم من المتهم هو بلاغ كاذب إذ لم يستطع إثبات كذب اليمين التى حلفها المدعى المدنى امام محكمة هيا المدنية . . » وجاء الحكم الصادر فى المعارضة آخذا بهذه الاسباب مضيفا اليها ان الطاعن بتقديمه البلاغ الى مدير مصلحة الطبيعيات رئيس المدعى المدنى اراد الأضرار بهذا الأخير

« وحيث ان القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب — طبقا للمادتين ٢٦٢ و ٢٦٤ من قانون العقوبات القديم (المقابلتين للمادتين ٣٠٣ و ٣٠٥ من قانون العقوبات الجديد) — يتكون من عنصرين هما علم الطاعن بكذب بلاغه ، وانتواؤه الاضرار بالمبلغ فى حقه . وليس فى قيام احدهما ما يفيد قيام الآخر حتما .

« وحيث انه يتضح مما سبق ذكره عن الحكم المطعون فيه انه تحدث عن قصد الطاعن الاضرار بالمدعى المدنى وهو أحد عنصرى القصد الجنائى ، واغفل البحث فى العنصر الآخر منه وهو علمه وقت التبليغ بان ما اشتمل عليه بلاغه من الوقائع مكذوب أو مغاير للحقيقة . واذ كان الكلام فى قصد الاضرار والانتقام لدى الطاعن لا يغنى عن البحث فى اعتقاده بكذب بلاغه ، فان الحكم المطعون فيه بعدم بحثه احد عنصرى القصد الجنائى لم يوف هذا الركن حقه من البحث ولم يحقق توفره فى الدعوى . وفى هذا القصور ما يعيبه ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى الأوجه .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ، وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه — واحالة القضية الى محكمة مصر الابتدائية الاهلية للفصل فيها ثانية من هيئة استئنافية أخرى . مع الزام المدعى بالحق المدنى بمصاريف هذا الطعن المدنية ، و ٣٠٠ قرش أتعاب محاماة للطاعن

(طعن أمين محمد عوض أفندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٠٠٨ سنة ٩ق)

١٦

أول مايو سنة ١٩٣٩

١ — تفتيش . اذن النيابة بالتفتيش على مسروق . العثور على مخدر

٢ — شهادة الشاهد . رد المحكمة عليها

المبادىء القانونية

١) اذا تبين ان إذن التفتيش يشمل ضبط المتهم وشيئا مسروقا فعثر ضابط البوليس اثناء بحثه على ما يعد القانون احرازه جريمة كالمخدر المضبوط كان من واجبه ضبطه ، لا على اساس الأذن الذى باشر

التفتيش على مقتضاه بل على اساس قيام حالة التلبس بجريمة الاحراز التى انكشفت له اثناء قيامه بعمل مشروع

٢) عدم رد المحكمة على ماقرره شاهد النفى ليس وجهاً للطعن فى حكمها لأن فى اقتناعها بأدلة الأدانة الرد الكافى الذى يدل على عدم تصديقها شهادة شاهد النفى وهذا متعلق بالموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليـــه

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

«من حيث ان الطعن صحيح شكلا .

«وحيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن تفتيش منزل الطاعن وقع باطلا لأن الاذن به صدر للبحث عن قريب للطاعن متهم بسرقة فلم يكن هناك محل للبحث فى الدولاب الذى ضبط به المخدر . ومادام التفتيش وقع باطلا فالحكم الصادر بناء عليه يكون باطلا كذلك .

«وحيث ان الطاعن دفع أمام محكمة الموضوع ببطلان محضر التفتيش للسبب الوارد في وجه الطعن . فرد عليه الحكم المطعون فيه بقوله انه بالرجوع الى الاذن (اذن التفتيش) تبين ان التصريح يشمل ضبط المتهم والمصاغ المسروق وهذا يتطلب تفتيش المنزل جميعه بما فيه الدولاب المضبوطة فيه المواد المخدرة . ومن هذا يبين أن تفتيش الدولاب كان له ما يقتضيه ، وهو البحث عن المصاغ المسروق . فاذا عثر ضابط البوليس اثناء بحثه فى الدولاب على مايعتبر القانون احرازه جريمة كالمخدر المضبوط كان من واجبه ضبطه ، لا على اساس الاذن الذى باشر التفتيش على مقتضاه ، بل على اساس قيام حالة التلبس بجريمة الاحراز التى انكشفت له اثنـــاء قيامه بعمل مشروع .

«وحيث ان محصل الوجهين الثانى والثالث هو ان المحكمة اخذت باقوال الزوجة المتهمة من ان ابنتها ذكرت لها انهـــا وجدت العلبة بالطريق ولم تعلم ماتحتويه وقضت المحكمة ببراءتها، ومعنى هذا ان الزوجة صادقة فى اقوالها ، فعدم الأخذ باقوالها فى حق زوجها يعتبر تناقضا يبطل الحكم . وفضلا عن ذلك فقد استشهدت الزوجة بشاهدين ولكن المحكمة الاستئنافية لم تذكر شيئا عن شهادتهما ، وهو قصور يعيب الحكم ويبطله كذلك .

«وحيث ان الواقع ـ حسبما أثبته الحـــكم المطعون فيه ـ هو ان محكمة الموضوع لم تصدق زوجة الطاعن فيما قالته من أن ابنتها وجدت علبة المخدر فى الطريق وانها وضعتها فى الدولاب دون علم زوجها بذلك ورأت ان هذا الذى قالته الزوجة لم يصدر منها الا دفعاً للتهمة عن زوجها ، وهذا التقدير من قبل المحكمة متعلق بالموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه . أما ماورد فى وجهى الطعن من عدم رد الحكم على ماقرره شاهدا النفى ، فقد كان فى عدم اخذ المحـــكمة برواية الزوجة واقتناعها بأدلة الادانة الرد الكافى بما يفيد عدم تصديقها شهادة هذين الشاهدين ، وهـذا التقدير ايضا متعلق بالموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه .

«وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن محمد عبد الوهاب عبد الفتاح ضد النيابة رقم ١٠٠٩ سنة ٩ ق)

١٧

٨ مايو سنة ١٩٣٩

١ ــ اثبات. شهادة الشهود. اقوال المسئولين فى القضيه. تقديرها

٢ ــ دفاع. تقرير طبى. عدم اجابة طلب مناقشة بعض الاطباء

٣ ــ عاهة مستديمه. ضرب افضى الى الموت. الحكم بعقوبة لا تتجاوز أقلهما

٤ ــ مسئولية مدنيه. تعويض. تضامن. موازنة بينها وبين المسئولية الجنائيه ٥ ــ أسباب. تعويض

المبادىء القانونية

١) لمحكمة الموضوع الاعتماد على شهادات الشهود واقوال المسئولين فى القضية مادامت تؤدى الى النتائج التى بنى عليها الحكم وما دام الطاعن لا ينازع فى صحة ماروواه الحكم من ذلك فليس له أن يعيب على الحكم استناده الى تلك الروايات والأقوال بدعوى انها لا تؤدى الى مااستخلص منها لأن هذا يكون منازعة فى تقدير كفاية الدليل وقوته فى الاثبات مما هو موكول لمحكمة الموضوع

٢) لا يقبل الطعن القائم على أنه طلب مناقشة بعض الأطباء الذين لهم تقارير فى القضية فلم تجب المحكمة اذا كانت المحكمة ردت على الطلب بأسباب تبرر النظر الذى ارتأته

٣) إذا ثبت بالحكم ان الضربة التى احدثها المحكوم عليه بالمجنى عليه تخلفت عنها عاهة مستديمة بالرأس والطاعن لا ينازع فى تخلف هذه العاهة فسيان أن يحكم عليه بهذه التهمة وبتهمة الضرب الذى أفضى الى موت متى كانت العقوبة لم تتجاوز نطاق عقوبة العاهة المستديمة

٤) يجوز الحكم بالتضامن بالتعويض المدنى على متهمين حكم على اولهم فى جناية بالمادة ٢٠٠ فقرة أولى عقوبات وعلى آخرين فى جنحة بالمادة ١/٢٠٦ عقوبات متى ثبت اتحاد الفكرة والارادة لديهم وقت الحادثة على ايقاع الضرب بالمجنى عليه. ولا يؤثر فى قيام هذه المسئولية التضامنية قبلهم عدم ثبوت اتفاق بينهم على التعدى فان هذا الاتفاق انما تقتضيه المسئولية الجنائية أما المسئولية المدنية فاساسها مجرد تطابق الارادات ولو فجأة بغير تدبير سابق على الايذاء بفعل غير مشروع ويكفى فيها ان تتوارد الخواطر على الاعتداء وتتلاقى ارادة كل منهم مع ارادة الآخرين على ايقاعه

٥) الطعن بان الحكم لم يذكر الأسباب التى بنى عليه قضاءه بالتعويض مردود بان الحكم قد اثبت وقوع الضرب من الطاعنين على المجنى عليه فى وقت واحد وان الضرب افضى الى موته لم تعد به حاجة الى ذكر اسباب أخرى للتعويض

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الاوراق والمداولة قانوناً.

وحيث ان الطاعن الرابع وان قرر بالطعن فى الميعاد القانونى الا انه لم يقدم اسبابا لطعنه فطعنه غير مقبول شكلا.

ووحيث ان الطعن حاز شكله القانونى بالنسبة للطاعنين الأول والثانى والثالث.

«وحيث ان مبنى الوجه الأول من اوجه الطعن المقدمه من هؤلاء الطاعنين ان الطاعن الاول دفع بانه لم يعتد على المجنى عليه لثبوت وجوده عند منزله بعيدا عن مكان الحادثة وقت حصولها اثناء تماسكه مع شعبان عطيه واستند فى ذلك الى اقوال شهود الاثبات الثلاثة فابراهيم عبد الكريم قرر بان اصابة المجنى عليه حدثت بعيدا عن منزل الطاعن الاول وشعبان عطيه ذكر بان الاصابة حصلت على بعد خمسين او ستين مترا من محل تماسكه مع الطاعن المذكور وعلى محمد بركات قال انه بعد ماشاهد الطاعن متماسكا مع شعبان عطيه سمع صراخا شرقى العزبة فاتجه نحوه فوجد المجنى عليه مصابا ، وطلب الطاعن ـ تحقيقا لدفاعه هذا من المحكمة ان تجرى معاينة عن مكان الحادثة فرفضت المحكمة هذا الطلب معتمدة على وقائع خيالية لم ترد على لسان الشهود اذ قالت بان الاصابة حصلت فى محل تماسك الطاعن مع شعبان عطيه وقت ان حضر المجنى عليه لنجدة هذا الأخير مستندة فى ذلك الى اقوال الطاعنين الأول والثانى مع ان اقوالهما لا تؤدى الى ذلك وتكون المحكمة بهذا الذى وقع منها قد أخلت بحق الدفاع اخلالا يستوجب نقض حكمها .

«وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه أدان هؤلاء الطاعنين الثلاثة فى جريمة ضربهم عبد العليم شحاته وقد نشأ عن الضرب الذى وقع من اولهم وفاة المجنى عليه ،وذكر واقعة الدعوى كما حصلتها المحكمة من التحقيقات التى اجريت فيها وهى انه فى يوم ٣٠ يوليه سنة ١٩٣٧ اشتبك بعض أفراد عائلة المتهمين (الطاعنين) مع بعض أفراد عائلة المجنى عليه فى معركة فأصيب فيها عبد العليم شحاته سمك المجنى عليه وآخرون وان هذا المجنى عليه ذكر للمحقق شفويا عند البدء فى التحقيق أن المتهم الأول (الطاعن الأول) وآخر يسمى محمد عطيه الصعيدى ضرباه على رأسه بالعصا ، وان المتهمين الثانى والثالث (الطاعنين الثانى والثالث) ضرباه على ذراعيه. وبعد ذلك عند سؤاله تفصيلا فى التحقيق اجاب بان المتهمين الثلاثة الأول ومحمد عطيه الصعيدى ضربوه وقت ان قابلوه عند الجنينة المجاورة للمساكن فضربه أولهم على رأسه بالنبوت وضربه الباقون على يديه ، وان شعبان محمد الصعيدى وهو زوج أخته واخو المتهم الأول رآه واقعا على الأرض عقب اصابته ، وأصر على هذه الرواية فى التحقيق واستند الحكم فى ثبوت هذه الواقعة إلى أقوال المجنى عليه وإلى شهادة شعبان الصعيدى بان المتهم الأول اخاه ولطفى محمد الصعيدى المتهم الثانى امسكا به وضرباه واثناء ذلك التفت فوجد عبد العليم شحاته مضروبا وعلم منه ان المتهم الأول هو الذى ضربه ، ثم انتهى الحكم بعد سرد ادلة الثبوت إلى القول بانه يتضح بجلاء ان تماسكا حصل بين شعبان الصعيدى واخيه المتهم الأول حضر على اثره المتهمان الثانى والثالث من جهة وعبد العليم شحاته سمك (المجنى عليه) وعبده محمد سليم من جهة أخرى ، واشتبك الجميع فى المشاجرة ،وهذا ينفى ما تعلل به الدفاع عن المتهمين الثلاثة المذكورين من أن عبد العليم شحاته ضرب فى مكان آخر خلاف المكان الذى كان شعبان الصعيدى متماسكا فيه مع المتهم الأول، وأقوال المتهمين الأول والثانى نفسيهما فى التحقيق صريحة فى أن عبد العليم وعبده سليم حضرا لنجدة شعبان وقت ان كان متماسكا مع اخيه المتهم الأول، وتعبيرهما فى أقوالهما بالحضور

لا يعنى سوى انهما حضرا لمكان هذا التماسك ، فلا يقبل القول الصادر من شعبان اخيرا بالجلسة من أن عبد العليم سقط على بعد خمسين مترا أو ستين من مكان تماسكه مع المتهم الأول اذ أن هذه محاولة واضحة لتخليص اخيه من التهمة، ومن ثم يكون دفاع المتهمين غير سديد ولا يكون بالتالى هناك محل لما طلبه الدفاع عنهم من عمل معاينة عن مكان الحادثة لان الثابت الذى تأخذ به المحكمة على كل الأحوال ان ضرب عبد العليم شحاته انما حصل فى مكان تماسك شعبان الصعيدى مع المتهم الأول ولا أهمية لذلك المكان .

« وحيث انه يتضح من البيان المتقدم أن الحكم المطعون فيه عنى ببحث دفاع الطاعن الأول ورد عليه بما يفنده ويسوغ وجهة النظر التى ارتأتها المحكمة . اما مايزعمه هذا الطاعن من ان ما استند اليه الحكم فى عدم اجابة الدفاع الى طلبه لا يتفق والثابت فى التحقيق على لسان الشهود والطاعنين الأول والثانى مما لا يؤدى الى النتيجة التى رتبتها عليه المحكمة فمردود بان المحكمة قد اثبتت فى حكمها الروايات المختلفة التى صدرت عن شعبان الصعيدى فى التحقيقات وامامها ثم اعتمدت بما لها من حق على الرواية التى اطمأنت الى صدقها كما انها اثبتت اقوال الطاعنين الأول والثانى فى التحقيق واستخلصت منها فى منطق سليم الحقيقة التى انتهت اليها. وما دامت هذه الشهادات والاقوال تؤدى الى النتائج التى بناها عليها الحكم ؛ وما دام الطاعن لاينازع فى صحة ماروا ه الحكم من ذلك فليس له ان يعيب على الحكم استناده الى تلك الروايات والأقوال بدعوى انها لا تؤدى الى ما استخلص منها لأن هذا يكون منازعة منه فى تقدير كفاية الدليل وقوته فى الاثبات مما هو موكول لمحكمة الموضوع بلا معقب عليها فيه. أما عن أقوال الشاهدين الآخرين اللذين يشير الطاعن اليهما فان المحكمة لم تستند اليها فى قضائها حتى كان يحق له أن يحاسبها بمقتضى هذه الأقوال وعدم اعتمادها على هذه الأقوال من حقها متى وجدت فى غيرها الدليل الذى ارتاحت اليه وفى أخذها بهذا الدليل مايفيد أن ماعداه مما عرض عليها ليس فيه مايحولها عن رأيها .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى أن الدفاع عن الطاعن الأول طلب مناقشة الطبيب الذى عالج المجنى عليه ومناقشة الطبيب الشرعى وكبير الأطباء الشرعيين ذلك لأن الأول منهم قطع بأن الوفاة حصلت بسبب هبوط الكلى وتسمم البول وأن لاعلاقة للوفاة باصابة الرأس مخالفا فى ذلك رأى كل من الأخيرين والمحكمة رفضت إجابة هذا الطلب قائلة أنها تأخذ برأى هذين الطبيبين الأخيرين بدون أن توازن بين التقارير الثلاثة وبدون أن تنفى النقط الهامة التى أثارها الطاعن والتى لم يشملها التقريران اللذان استندت اليهما المحكمة

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أثبت مؤدى الكشوف الطبية على المجنى عليه فقال أنه وجد برأسه أثر لضربة من آلة راضة فأحيل للمستشفى لعلاجه فاقتضى العلاج إجراء عملية تربنة فعملت له هذه العملية ورفع فيها جزء من عظام الرأس ثم بقى يعالج مدة تزيد على ثلاثة شهور إلى أن توفى فى أول نوفمبر سنة ١٩٣٧ فشرحت جثته ورأى الطبيب المشرح وهو أحد أطباء مستشفى دمنهور أن الوفاة نتجت من تسمم بولى وهبوط الكلى ولم يكن للاصابة دخل فيها فأخذ رأى الطبيب الشرعى فقرر أن ما اثبته الطبيب المشرح

من إزالة جزء من عظام الرأس مساحته ٥ × ٥ سنتيمترات ووجود تقرح بفروة الرأس طوله ١٢ سنتيمترا مكان الأصابة مع أنه كان قد مضى عليها أكثر من ثلاثة شهور كما شاهد بعض الاحتقان الخفيف للمخ تحت مكان عملية التربنة وتقرح سطحى خفيف فى نقطتين منه كل هذا جعله يرى أن سبب الوفاة هو تقرح فروة الرأس والتهاب المخ الناشئان عن الأصابة الأصلية وما صحبها من كسر بالجمجمة مع احتمال أن تكون الحالة المرضية الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية قد ساعدت على الوفاة ثم أخذ رأى كبير الأطباء الشرعيين فكان رأيه أن الحالة المرضية بالكلى اليمنى قد تكون مضاعفة لتقيح الاصابة مدة طويلة وأن الحالة المرضية للجهاز البولى وان كان يحتمل أن تكون ساعدت على حصول الوفاة بسبب إضعاف قوته الحيوية إلا أن الأصابة هى السبب الرئيسى فى إحداث الوفاة . ثم عرض الحكم بعد ذلك إلى ماتمسك به الدفاع من طلب مناقشة الأطباء من جديد بالجلسة فقال أن المحكمة لاترى محلا للأخذ به لأن آراء الأطباء مدونة تفصيلا فى تقاريرهم المختلفة المودعة بأوراق القضية والمحكمة ترى الأخذ برأى الطبيب الشرعى وكبير الأطباء الشرعيين للأوجه التى استندا اليها فى تقريرهما وتعتبر أن الأصابة التى أحدثها المتهم الأول (الطاعن الأول) برأس عبد العليم شحاته المجنى عليه هى التى سببت الوفاة

« وحيث انه يظهر مما تقدم أن المحكمة عنيت بالطلب الذى تقدم به الدفاع اليها وردت عليه بانها لاتجيبه اليه للأسباب التى أوردتها والتى تبرر النظر الذى ارتأته . والمحكمة غير ملزمة قانونا باجابة الدفاع الى ما يطلبه من إجراءات التحقيق اذا كان فى الدعوى من الأدلة مايكون معه هذا الأجراء غير مجد ولا مفيد . على أن الثابت بالحكم أن الضربة التى أحدثها الطاعن الأول بالمجنى عليه تخلفت عنها عاهة مستديمة بالرأس والطاعن لاينازع فى ذلك . وهذه الواقعة وحدها تكون جناية عاهة مستديمة تدخل فى نطاق العقاب المقرر لها بالقانون عقوبة السجن لمدة أربع سنوات التى وقعت على الطاعن فى جناية الضرب المفضى الى الموت فلا مصلحة إذن للطاعن فى إثارة الجدل حول ما كان من المحكمة من رفض طلبه .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث أن الحكم لم يبين الواقعة بيانا كافيا بالنسبة للطاعنين الثانى والثالث فالمجنى عليه له ثلاث روايات متناقضة عرضت لها المحكمة بدون أو ترجح احداها على غيرها فقد ذكر المجنى عليه فى موضعين أن لطفى الصعيدى (الطاعن الثانى) ومحمد عطيه الصعيدى الذى لم ترفع عليه الدعوى العمومية وعبد الهادى الصعيدى (الطاعن الثالث) ضربوه على ذراعه وقرر فى الموضع الثالث أنهم ضربوه على يديه فكان لامفر والحالة هذه من تفصيل الأصابات ونسبة كل إصابة الى محدثها أما والمحكمة لم تفعل فيكون حكمها قاصرا قصورا يبطله ويوجب نقضه

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أدان هذين الطاعنين بالمادة ٢٠٦ فقرة أولى من قانون العقوبات القديم فى جريمة ضربهما للمجنى عليه وفى ذلك يكفى استناد الحكم الى ما اطمأن اليه من أقوال المجنى عليه من وقوع الضرب عليه منهما فعلا ولايهم تحديد موضع الاصابة التى نشأت عن ضربة كل منهما كما لايهم وجود أو عدم وجود أية إصابة بمن وقع عليه الضرب وإذن فما ينعاه الطاعن بهذا الوجه على الحكم لايعيبه بما يستوجب بطلانه

« وحيث ان مفاد الوجه الرابع ان الحكم قاصر أيضا فى بيان الواقعة المنسوبة للطاعن الاول لان المجنى عليه اتهمه هو ومحمد عطيه الصعيدى بانهما ضرباه على رأسه والمحكمة قصرت إصابة الرأس على الطاعن وحده بغير حق معللة ذلك بان ذكر الشخص الآخر نشأ عن خطأ إما من المجنى عليه وإما الذى تحرير المحضر . وهذا مردود لان المجنى عليه ذكر هذا الاسم فى أكثر من موضع فى التحقيق .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه عرض لاقوال المجنى عليه فى شأن اصابة الرأس فقال أنه أسندها الى المتهم الأول (الطاعن الأول) سواء فى اقواله الشفوية أو فى سؤاله التفصيلى أمام جاويش النقطة أو فى سؤاله أمام النيابة غير أنه جاء فى أقواله الشفوية أمام الجاويش أنه قال أن الذى ضربه على رأسه احمد الصعيدى (الطاعن الأول) ومحمد عطيه الصعيدى . وهذا مالاترى المحكمة له قيمة فى زعزعة الثقة فى أقواله المفصلة التى أوضحها بعد ذلك مرتين كانت أولاهما عقب الاقوال الشفوية ببضعة أسطر مما يحتمل معه أن يكون اسم محمد عطيه الصعيدى جاء نتيجة خطأ فى التعبير من جانب المجنى عليه أو فى التدوين من جانب الجاويش مما يسهل تصوره فى أخذ الأقوال الشفوية جملة ثم تدوينها بعد ذلك . وما دام هذا المجنى عليه قد أردف ذلك مباشرة بتعيين من أحدث به كل اصابة من إصاباته ثم ثبت على قوله فى التحقيق الذى أجرته النيابة فهذا ماتثق به المحكمة وتعتمد عليه وأن مما يصح التنويه به في تعزيز ذلك أن شعبان الصعيدى الذى تعتقد المحكمة أنه رأى الحادثة ويعرف أن أخاه هو الضارب لصهره ولكنه يتحرج من الجهر بذلك قد صرح بان عبد العليم ذكر بعد الحادثة أن المتهم الاول هو الضارب له . ويبين من هذا الذى ذكره الحكم أنه اسند إصابة الرأس الى الطاعن الاول اعتمادا على الأدلة التى أوردها ومنها أقوال المجنى عليه التى أجمعت على أن اصابة الرأس وقعت من هذا الطاعن . وأما الأقوال المنسوب صدورها عنه شفويا عند بدء التحقيق المتضمنة إشراك متهم آخر مع الطاعن فى الضرب على الرأس فقد فندها الحكم وانتهى الى القول بأنه لايصدق منها ماتعلق بالمتهم الآخر فليس للطاعن بعد ذلك أن يرمى الحكم بالقصور الذى يدعيه حتى لو صح أن كان للمجنى عليه أكثر من رواية واحدة أشرك فيها مع الطاعن الأول غيره لان للمحكمة الحق فى تخير أية رواية من أقوال المتهم والأخذ بها متى ارتاحت اليها عقيدتها .

« وحيث ان حاصل الوجه الخامس والأخير ان المحكمة أخطأت إذ قضت بالزام الطاعنين الثانى والثالث بالتضامن مع الأول فى التعويض الذى قضت به لأن الفعل الذى ثبت وقوعه منهما لم يساهم فى إحداث الوفاة كما لم يثبت ان إرادتهما اتحدت مع إرادة الطاعن الأول فى احداثها . كما أخطأت أيضاً فى عدم ذكر الأسباب التى بنت عليها قضاءها بالتعويض واقتصرت على عبارة مجملة غير شاملة لتوافر عناصر المسئولية المدنية وفوق ذلك فان الدعوى المدنية لم تكن مقبولة بالنسبة للطاعنين الثانى والثالث لأن أساس الدعوى ما أصاب المدعين بها من الضرر لا ورائتهما لحق المجنى عليه فى التعويض قبل وفاته فحقهما لم يولد الا من تاريخ وفاة المجنى عليه فيما وقع على المجنى عليه من ضرب حال حياته يتعلق به هو شخصياً .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن اثبت

واقعة ضرب الطاعنين للمجنى عليه فى المعركة التى اشتبك فيها أفراد العائلتين وأثبت ان وفاة المجنى عليه نشأت عن الاصابة التى أحدثها الطاعن الأول عرض الى الدعوى المدنية فقال ان والدى عبد العليم شحاته طلبا الحكم لهما على المتهمين الثلاثة الأول متضامنين بمبلغ ثلاثمائة جنيه تعويضاً عما أصابهما من الضرر بسبب الجريمة وترى المحكمة الحكم لهما بمبلغ مائتى جنيه وقضت لهما بهذا المبلغ .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه اذ أثبت ان الطاعنين الثلاثة وهم من عائلة واحدة قد اشتبكوا فى مشاجرة مع فريق المجنى عليه واعتدوا عليهم بالضرب في وقت واحد فقد اثبت بذلك اتحاد الفكرة والارادة لديهم وقت الحادثة على إيقاع الضرب بالمجنى عليه وفريقه . وبثبوت هذا الاتحاد والتطابق فى الارادات على التعدى لديهم فانهم جميعاً يكونون مسئولين متضامنين مدنياً عما أصاب المجنى عليه من ضرر بسبب ما وقع عليه من الاعتداء منهم جميعاً أو من أى واحد منهم . ولا يؤثر فى قيام هذه المسئولية التضامنية قبلهم عدم ثبوت اتفاق بينهم على التعدى فان هذا الاتفاق إنما تقتضيه المسئولية الجنائية عن فعل الغير أما المسئولية المدنية فأساسها مجرد تطابق الارادات ولو فجأة بغير تدبير سابق على الايذاء بفعل غير مشروع فيكفى فيها أن تتوارد الخواطر على الاعتداء وتتلاقى إرادة كل منهم مع إرادة الآخرين على إيقاعه . ومهما يحصل فى هذه الحالة من التفريق بين الضاربين في المسئولية الجنائية فان المسئولية المدنية تعمهم جميعا . ومتى تقرر ذلك كان ما ينعاه الطاعن بالشق الأول من هذا الوجه على الحكم المطعون فيه على غير أساس . أما ما ينعاه بالشق الثانى من أن الحكم المطعون فيه لم يذكر الأسباب التى بنى عليها قضاءه بالتعويض فمردود بأن الحكم وقد أثبت وقوع الضرب من الطاعنين على المجنى عليه في وقت واحد وان الضرب أفضى إلى موته لم تعد به حاجة الى ذكر أسباب أخرى لما قضى به من التعويض . وأما ما يأخذه على الحكم بالشق الأخير من طعنه من أن الدعوى المدنية غير مقبولة بالنسبة للطاعنين الثانى والثالث فمردود بأن مسئولية الطاعنين قد تأسست على ما أثبته الحكم من تطابق إرادتهم على ضرب المجنى عليه واقترافهم إياه ومتى كان الأمر كذلك فان اختلاف مسئولياتهم الجنائية وانطباق ما وقع من كل منهم على نص خاص من نصوص قانون العقوبات لا تأثير له فى المسئولية المدنية التى حملهم إياها الحكم . فشأن الطاعنين المذكورين فى هذه المسئولية شأن الطاعن الأول سواء بسواء .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا بالنسبة للطاعنين الثلاثة الأول .

(طعن احمد عطيه العميدى وآخرين ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٦٨٢ سنة ٩ ق)

١٨

٨ مايو سنة ١٩٣٩

١ — أمر الحفظ من النيابة العمومية . إثباته

٢ — دفاع . مذكرة كتابية . كفايتها

المبادىء القانونية

١ — أمر الحفظ الذى تصدره النيابة يجب أن يكون ثابتا بالكتابة وأن يكون صريحا بالنسبة لمن صدر الأمر فى مصلحته فلا يصح استخلاصه من طريق الاستنتاج الضمنى

من أمر آخر الا اذا كان هذا الأمر يترتب عليه حتما حفظ الدعوى العمومية . فاذا كانت النيابة العامة ذيلت التحقيق الذى أجرته فى الحادثة بان الطاعن الثانى هو الذى ارتكب الجريمة بالمجنى عليه وقيدت الحادثة ضده دون أن تقول شيئا ما عن الطاعن الأول فؤدى هذا أن النيـــابة لم تقرر شيئا فى التهمة بالنسبة للطاعن الأول (١)

٢ ـ عدم تعرض الحكم المطعون فيه للرد على الدفع الفرعى الذى اشتملت عليه مذكرة الطاعن الأول من بطلان الاجراءات لصدور قرار بحفظ الدعوى بالنسبة له لا يبطل الحكم مادام القانون لا يعرف هذا النوع من الحفظ ومادام فى مقدور محكمة النقض أن تتلافى ماجاء فى هذا الحكم من نقص فى هذا الشأن

٣ ـ اذا لم يترافع المتهم بل طلب تقديم مذكرة وأجيب الى طلبه وأجل النطق بالحكم فالطعن فى هذا الاجراء بعدم سماع المحكمة أقوال الخصوم ولا طلباتهم طعن مرفوض لأن الاجراء حصل بالرضا

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا .

عن طعن الطاعن الاول يوسف متولى صبيح

« وحيث ان الوجه الاول من أوجه طعن هذا الطاعن يتحصل فى أن النيابة العامة قررت فى محضر التحقيق فى ٣١ يوليه سنة ١٩٣٧ أن ظروف الحادثة تقطع بان محمد مصطفى الزيدى (الطاعن الثانى) هو الذى فسق بالمجنى عليه ورفعت الدعوى العمومية عليه وحده ومعنى هذا أن النيابة رأت حفظ الدعوى بالنسبة للطاعن الاول فاقامة الدعوى العمومية ضده بعد هـذا القرار فيه مخالفة للقانون ، ويقول الطاعن أنه تمسك بذلك أمام محكمة الدرجة الثانية ولكنها لم ترد عليه وأن هذا الاغفال يبطل الحكم .

« وحيث ان أمر الحفظ الذى تصدره النيابة يجب أن يكون ثابتا بالكتابة وأن يكون صريحا بالنسبة لمن صدر الأمر فى مصلحته فلا يصح استخلاصه من طريق الاستنتاج الضمنى من أمر آخر الا اذا كان هذا الأمر يترتب عليه حتما حفظ الدعوى العمومية

«وحيث ان النيابة العامة ذيلت التحقيق الذى أجرته فى هذه الحادثة بان الطاعن الثانى محمد مصطفى الزيدى هو الذى فسق بالمجنى عليه وقيدت الحادثة ضده دون أن تقول شيئا ما عن الطاعن الاول ومؤدى هذا أن النيابة لم تقرر شيئا فى تهمة الفسق بالنسبة للطاعن الأول وليس فى رفعها الدعوى العمومية على الطاعن الثانى وحده ما يجب أن يترتب عليه وبطريق اللزوم حفظها بالنسبة للأول لان لكل منهما فعله الخاص به ومسئوليته المرتبة عليه كما أنه لا يصح للطاعن التمسك بان النيابة بقصرها رفع الدعوى العمومية على الطاعن الثانى دون الأول تكون قد حفظت الدعوى العمومية ضمنيا بالنسبة له اذ القانون لا يعرف هذا النوع من الحفظ كما تقدم

---

(١) هذا القول محل نظر مادام الحكم قد قال أن توقيع النيابة يتضمن أن الطاعن الثانى هو الذى ارتكب الفعل فعنى هذا مع عدم تقييد القضية ضـد الطاعن الاول أنها حفظت بالنسبة لهذا الطاعن وكلها أدلة كتابية

« وحيث انه لذلك تكون الدعوى العمومية لم تحفظ بالنسبة للطاعن الأول ويكون باب محاكمته غير موصد في وجه النيابة ولا يبطل الحكم المطعون فيه ما كان من عدم تعرضه للرد على الدفع الفرعي الذي اشتملت عليه مذكرة الطاعن الاول من بطلان الاجراءات لصدور قرار بحفظ الدعوى بالنسبة له مادام القانون لا يعرف هذا النوع من الحفظ ومادام في مقدور محكمة النقض ان تتلافى ماجاء في الحكم من نقص في هذا الشأن.

« وحيث ان محصل الوجه الثاني هو ان المحكمة الاستئنافية لم تسمع اقوال الخصوم بل ولا طلباتهم وحجزت القضية للحكم وصرحت بتقديم مذكرات وهذه مخالفة خطيرة لما قد يترتب عليها من نتائج فقد يفوت المحكمة ان تلم الماما تاما بدفاع الخصوم من مذكراتهم وقد يقدم الخصم صورة واحدة من مذكرته فلا يطلع عليها الا القاضي الملخص وقد يفوته ان يطلع عليها إطلاعا كاملا ويؤيد ذلك ان المدعي بالحق المدني صرح في مذكرته انه لا يتهم الطاعن وانه لا يطالبه بتعويض وانه يقصر طلباته ضد الطاعن الآخر وعلى الرغم من هذا فان المحكمة لم تفطن الى ذلك وقضت بالتعويض ضد الطاعنين متضامنين وهذا وحده يبطل الحكم اذ يدل على ان الدفاع المكتوب لم ينل من عناية المحكمة مايستحقه في دعوى لم تسمع فيها مرافعة .

« وحيث أن الواقع في هذه الدعوى حسب الثابت بمحضر جلسة المحاكمة الاستئنافية هو ان رئيس الجلسة تلا تقرير التلخيص ثم ابدت النيابة طلباتها ثم طلب المحامون بدورهم التأجيل مع تقديم مذكرات فقررت المحكمة تأجيل النطق بالحكم لاربعة اسابيع تقدم المذكرات في الثلاثة سابيع الأولى منها.

« وحيث انه يبين مما ذكر ان عدم ابداء الطلبات واوجه الدفاع من الطاعن كان على أثر رغبة ابداها هو اذ رأى من مصلحته تدوين تلك الطلبات والدفاع بالكتابة في مذكرات وقد قام بذلك فعلا ولذا فلا حق له في ان يتخذ من هذا الاجراء الذي تم برضائه وجها للطعن في الحكم الصادر على أثر ذلك .

« وحيث انه من جهة قضاء المحكمة بالتعويض على الطاعن الأول في حين ان المدعي المدني صرح في مذكرته بعدم مطالبته بشيء ما فان الواقع هو ان المدعي المدني قال بصريح العبارة في مذكرته لدى المحكمة الاستئنافية انه يقتصر في طلب التعويض بتوجيهه قبل الطاعن الثاني ومؤدى هذا انه تنازل عن المطالبة بالتعويض قبل الطاعن الأول، ولذا فقضاء المحكمة بالتعويض على الطاعن الأول لم يكن له محل مع هذا التنازل مما يجب معه ارجاع الخطأ الذي وقع فيه الحكم الى مجرد السهو عند الفصل في طلبات الخصوم وهو مايجب تداركه بنقض الحكم فيما يتعلق بقضائه بالتعويض المدني على الطاعن الاول للتنازل آنف الذكر . أما مايبنيه الطاعن بوجه الطعن على هذا الخطأ ويتخذ منه دليلا على عدم اطلاع المحكمة على مادون بالمذكرات فلا محل له لما هو ثابت بالحكم نفسه من اطلاع المحكمة على هذه المذكرات .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل في ان الحكم المطعون فيه جاء خاليا من الرد على اسباب الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة وفضلا عن ان بالحكم الاستئنافي تخاذلا واضطرابا اذ ان عباراته تدل على ان المحكمة ادانت الطاعن بناء على ما رجحته لا بناء على ما اعتبرته ثابتا ثبوتا قاطعا .

« وحيث ان الحكم الابتدائى الصادر بالبراءة بنى على ان المحكمة لم تطمئن الى استخلاص الادانة من الأدلة التى قدمتها النيابة ضد الطاعنين وهى الكشف الطبى الموقع على المجنى عليه واقوال الشهود والحالة التى كان عليها المجنى عليه والطاعنون وقت الضبط وقد عرضت المحكمة الاستئنافية الى هذه الأدلة ومحصتها واطمأنت الى الاقتناع بها والاستناد اليها فى الادانة ، ومن هذا يتضح ان فى اسباب الحكم المطعون فيه الرد الكافى على اسباب البراءة اما مايقوله الطاعن من اشتمال الحكم على تخاذل واضطراب فى الاسباب فلا اعتداد به لعدم بيانه مواطن مايعيبه على الحكم من هذا فضلا عن ان اسباب الحكم لايشوبها شىء مما يدعيه

« وحيث انه لذلك يتعين رفض طعن الطاعن الأول موضوعا فيما عدا الدعوى المدنية

عن طعن الطاعن الثانى

« وحيث ان طعن هذا الطاعن يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه لم يرد على اسباب الحكم الابتدائى القاضى بالبراءة ولم يبين الأسباب والوقائع بالنسبة للاتفاق والمساعدة المسندين لهذا الطاعن وهذا فضلا عن تناقض الاسباب مع ماهو ثابت فى التحقيقات وما تم فى الجلسات.

« وحيث ان ماسبق الرد به على طعن الطاعن الأول يصلح ردا على هذا الطعن من جهة عدم مجىء الحكم المطعون فيه وافيا فى الرد على اسباب البراءة الواردة بالحكم الابتدائى ومن جهة الابهام الذى يعيبه الطاعن على الحكم ، اما مايدعيه الطاعن من ان الحكم المطعون فيه لم يبين وقائع إشتراكه مع الطاعن الأول فى الجريمة المسندة اليهما فغير صحيح اذ الحكم افاض فى بيان هذه الوقائع .

« و حيث انه لذلك يتعين رفض طعن الطاعن الثانى موضوعا .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع (اولا) بنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لما قضى به من التعويض المدنى على الطاعن الأول واثبات تنازل المدعى المدنى عن مقاضاته (ثانيا) رفض الطعن فيما عدا ذلك (ثالثا) الزام الطاعن الثانى بالمصاريف المدنية عن هذا الطعن

(طعن يوسف متولى صبيح وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٠٢٧ سنه ٩ ق)

١٩

٨ مايو سنة ١٩٣٩

١ ــ فاعل أصلى . ضرورة بيان الافعال المنسوبة اليه .

٢ ــ شريك . يكفى بيان الطريقة التى اشترك بها بلا حاجة إلى بيان الاعمال التنفيذية التى قام بها كل من الشركاء .

٣ــ شهادة. تقديرها

٤ ــ اعدام . لا يشترط الحكم به ادلة خاصة . جواز الحكم به على الشريك بمقتضى المادة ١٩٩ من قانون العقوبات

المبادىء القانونية

(١) اذا بين الحكم المطعون فيه بما فيه الكفاية الأعمال التى قام بها المحكوم عليه فى تنفيذ الجناية (سرقة) التى عده فيها « فاعلا أصليا » مع زميلين لم يكن فى حاجة إلى بيان الأعمال التنفيذية التى قام بها كل

من الطاعنين بالذات فى تنفيذ جناية أخرى (القتل) بعد أن أدانهم فيها على أساس ان كلا منهم مجرد « شريك » لفاعل أصلى من بينهم لتعذر معرفة الفعل الذى قام به كل منهم اثناء تنفيذ هذه الجريمة اذ يكفى الحكم فى هذه الحالة أن يبين وقوع هذه الجناية منهم وطريقة اشتراكهم فيها

(٢) وزن أقوال الشهود وتعويل القضاء عليها والاستنتاج منها بحسب ما تسوغه كل ذلك من اختصاص محكمة الموضوع دون رقابة لمحكمة النقض عليها

(٣) لا يوجب القانون للحكم بعقوبة الاعدام توافر أدلة خاصة فيكفى لذلك ان يورد الحكم الأدلة التى اطمأنت المحكمة إلى كفايتها فى ثبوت الجريمة التى تستوجب هذه العقوبة

(٤) القضاء بعقوبة الاعدام على الشركاء فى جريمة القتل جائز بمقتضى المادة ١٩٩ من قانون العقوبات (الرقم القديم) فلا محل للطعن فى الحكم بطريق النقض فى حالة الحكم عليهم بالاعدام

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة النقض والابرام

المشكلة علنا تحت رياسة حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس المحكمة

وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد الفتاح السيد بك ومحمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك ونجيب مرقس بك مستشارين ومحمد جلال صادق بك رئيس نيابة بالاستئناف

ومحمود امين الهوارى افندى كاتب المحكمة

اصدرت الحكم الآتى

فى الطعن المقدم من

١ ـ احمد السيد عامر عمره ٣٧ سنة صناعته كاتب محام وسكنه طنطا

٢ ـ عوض سليمان اديب عمره ٣٥ سنة صناعته وكيل دائرة وسكنه طنطا

٣ ـ امين يوسف مرقس عمره ٣٧ سنة صناعته كاتب وسكنه طنطا

٤ ـ توفيق ابراهيم حنا عمره ٣٥ سنة صناعته صايغ وسكنه طنطا

ضد

النيابة العامة فى دعواها رقم ٥٩١ سنة ١٩٣٩ المقيدة بجدول المحكمة برقم ٦٣٢ سنة ٩ القضائية

الوقائع

اتهمت النيابة العامة هؤلاء الطاعنين بانهم فى يوم الاربعاء ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٣٧ الموافق ١٤ رجب سنة ١٣٥٦ بقسم ثانى بندر طنطا مديرية الغربية أولا ـ الثلاثة الأول قتلوا عمدا حميده على شحاته ووديده مرسى وراشد محمد راشد بان طعنوا الأولى بآلة صلبة حادة فى مقدم صدرها وخنقوها وطعنوا الثانية بجسم صلب حاد فى العنق وخنقوا الثالث وكانوا يقصدون من ذلك كله قتل المجنى عليهم المذكورين فاحدثوا بهم الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى اودت بحياتهم وذلك مع سبق الاصرار ـ ثانيا ـ لانهم أيضا فى الزمان والمكان المذكورين

سرقوا حليا ونقودا مملوكة لحميده على شحاته ووديده مرسى وذلك بطريق الاكراه الواقع على المجنى عليهما بان اعطوهما مخدرا (اسكوبو لاسين أو هايوسين) - ثالثا - الرابع فى الزمان والمكان المذكورين أخفى بعض قطع الحلى المسروقة «اربع اساور» مملوكة لحميدة على شحاته مع علمه بانها سرقت بطريق الاكراه على الوجه السابق وصفه.

وطلبت من حضرة قاضى الاحالة احالتهم على محكمة الجنايات لمحاكمتهم الثلاثة الأول بالمواد ١٩٤ و١٩٥ و٢٧١ عقوبات والأخير بالمادة ٢٧٩ - ٢ عقوبات فقرر حضرته بتاريخ ١٦ فبراير سنة ١٩٣٨ احالتهم اليها لمحاكمتهم بالمواد المذكورة.

ومحكمة جنايات طنطا انهت سماع الدعوى ثم قضت حضوريا فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨ عملا بالمواد ٢/٤٠-٣ و٤١ و١٩٤ و١٩٩ و ٢٧١ و ٣٢ عقوبات للثلاثة الأول و٢٧٩ عقوبات للأخير بمعاقبة كل من احمد السيد عامر وعوض سليمان اديب وامين يوسف مرقص بالاعدام وبمعاقبة توفيق ابراهيم حنا بالحبس مع الشغل لمدة سنتين وذلك على اعتبار انهم فى الزمان والمكان المذكورين - اولا - الثلاثة الاول اشتركوا بطريق الاتفاق والمساعدة فى قتل حميده على شحاته ووديده مرسى وراشد محمد راشد وذلك بواسطة الضغط بالأيدى على اعناقهم وطعن الأولى فى مقدم صدرها وطعن الثانية فى عنقها بجسم صلب حاد قاصدين من ذلك كله قتل المجنى عليهم المذكورين حيث حدثت بهم الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى اودت بحياتهم وذلك مع سبق الاصرار وطريقة الاشتراك هى ذهابهم سويا متفقين الى منزل المجنى عليهم ومساعدة بعضهم بعضا فى تنفيذ الجريمة باعطاء المخدر والخنق والطعن بالمطواة التى كانوا يحملونها لهذا الغرض. ثانيا - لأنهم أيضا فى الزمن والمكان المذكورين. سرقوا حليا ونقودا مملوكة لحميده على شحاته ووديده مرسى بطريق الاكراه الواقع على المجنى عليهما بان اعطوهما مخدرا (اسكوبو لاسن او هابوريد) حتى فقدا قوة المقاومة. والمتهم الرابع. فى الزمن والمكان المذكورين. اخفى بعض قطع الحلى المسروقة (اربع أساور مملوكة لحميده على شحاته مع علمه بالسرقة).

فطعن المحكوم عليهم فى هذا الحكم بطريق النقض الثلاثة الأولون فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩ والأخير فى ١٨ منه وقدم الأستاذ حافظ تبيه المحامى عن الاول تقريرا بان الحكم المطعون فيه لم يختم فى الميعاد القانونى فى ٢ يناير سنة ١٩٣٩ ودعمه بشهادة رسمية دالة على ذلك، كما قدم الأستاذ سيد بسيونى المحامى عن الثانى تقريرا فى ٢ يناير سنة ١٩٣٩ بمعنى التقرير السابق ارفق به شهادة رسمية ايضا كما قدم كذلك الأستاذ محمد مغازى البرقوقى تقريرا عن الثالث فى ٣ يناير سنة ١٩٣٩ اشتمل على سبب عدم ختم الحكم فى الميعاد وارفق به شهادة رسمية دالة على ذلك كما قدم الأستاذ عبد الله الحديدى المحامى عن الأخير تقريرا فى ٤ يناير سنة ١٩٣٩ بمعنى التقارير الثلاثة ارفق به شهادة رسمية أيضا.

وبجلسة ٦ مارس سنة ١٩٣٩ منحت المحكمة الطاعنين اجلا مداه عشرة ايام ليقدم فيه الطاعنون مايشاءون من الأسباب فقدم الاستاذ فيليب بشاره المحامى عن الأول تقريرا فى ١١ مارس

سنة ١٩٣٩ كما قدم الأستاذ سيد بسيوني المحامي عن الثاني تقريرا في ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ كما قدم الاستاذ عبد السلام زكي المحامي عن الثالث تقريرا في ١٦ مارس سنة ١٩٣٩ كما قدم الأستاذ مغازي البرقوقي المحامي عن الرابع تقريرا في ١٤ مارس سنة ١٩٣٩

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا.

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانوني.

« وحيث ان مؤدى أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الأول ان بالحكم المطعون فيه قصورا يعيبه ويوجب نقضه لأنه لم يبين ماقام به الطاعن من الأعمال في جناية السرقة أو في جناية القتل، ولأنه لم يورد الأدلة التي اعتمد عليها في الحكم عليه بالأعدام وكل ماأورده من ذلك هو ملخص لأقوال الطاعنين الثاني والثالث اللذين اعترفا عليه اعترافا مبتورا لاينهض بذاته دليلا على ادانته ولم يؤيد هذا الأعتراف بأي دليل آخر. واقوال الشهود الذين اشار اليهم الحكم لاتدل على الأدانة فاقوال عواطف بنت محمد ابراهيم ونبيهة بنت ابراهيم محمد احمد الجنزوري بعيدة عن نسبة وقوع الحادثة الى الطاعن وشهادة علي ابراهيم النكلاوي بان الطاعن والمتهم الثالث كانا مع المتهم الثاني حين شرائه المطواه المقول باستعمالها في القتل لاتثبت حصول اتفاقه معهما على ارتكاب الجريمة فضلا عن ان المطواه لم يثبت انها هي التي استعملت في الجناية. وفضلا عن انها ليست بطبيعتها من الآلات القاتلة واقوال عبد الوهاب سليمان كذلك لاتؤيد وجود اتفاق بين الطاعن وباقي المحكوم عليهم على ارتكاب الجناية، بل ان اشتراك الطاعن في الجريمة ينتفي وجوده بشهادة وهيبه احمد عزام التي قررت ان الطاعن انصرف ولم يحضر اقتسام الغنيمة بين الطاعنين الآخرين.

« وحيث ان مؤدى أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثاني ان الحكم المطعون فيه ذكر ان التحقيق لم يوفق الى معرفة من من المحكوم عليهم باشر جريمة القتل فلا يصح عدلا القضاء عليهم جميعا بعقوبة جناية ارتكبها احدهم. ومتى كان الفاعل للقتل مجهولا فتكون النية عليه منعدمة بالنسبة للطاعن. ولقد كان القصد المصمم عليه اولا هو السرقة واستعمل المخدر لهذا الغرض وتمت السرقة فعلا والمجني عليهم في حالة غيبوبة ولم يروا السارق وكل ماعرفوه عن الطاعن وزميليه انهم تناولوا معهم خمرا فأحسوا بدوار فقدوا معه الرشد فلم يكن السارقون يخشون منهم شيئا حتى يقتلوهم. وفضلا عن ذلك فان مجرد وجود الطاعن ومن معه في المنزل ليس بدليل على ان القتل حصل منهم اذ لا يمكن اعتبار مساهمتهم في السرقة دليلا على اشتراكهم في القتل مادام الثابت انهم بعد ان اتموا السرقة خرجوا دون ان يراهم انسان وتركوا الباب مفتوحا مما يجوز معه ان يكون قد دخل احد من خصوم المجني عليهم وانتهز فرصة فقدهم الرشد ونفذ القتل فيهم. ومع قيام هذا الأحتمال كان الواجب عدم مؤاخذة الطاعن عن جناية القتل ومؤاخذته هو وزميليه عن جناية السرقة التي اعترفوا بوقوعها منهم.

« وحيث ان اوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثالث تتحصل في أنه لايوجد في الدعوى من شهود حضروا حادثتي القتل والاتفاق على السرقة وأن الأدلة الرئيسية التي قامت على

المحكوم عليهم هى اقوالهم والكشوف الطبية والمعاينة فالكشوف لاتقطع بان القتل وقع من عدة اشخاص وان ذكرت ذلك من قبيل الاحتمال كما أن الثابت من التحقيق أن المحكوم عليهم انما اتفقوا على السرقة بواسطة استعمال المخدر واعدوا عدتهم لتنفيذ ذلك ثم دخلوا منزل المجنى عليهم وقد اعترفوا بذلك . اما شراء المطواة فلم يكن بقصد القتل ولم يقل احد أنه تبين هـذا القصد وقت الشراء وعلى الأخص فان ثمنها زهيد ووصفها يدل على انها لاتصلح اداةللقتل وفضلا عن ذلك فانه لوكان القتل مقصودا من قبل لكان من الممكن ارتكابه باستعمال المخدر الذى اتفق على استخدامه فى السرقة لاسيما والطاعن يعلم انه مميت اذا زيد فى المقدار الذى يؤخذ منه . كما أن تصرفات الطاعن وعوض سليمان (الطاعن الثانى) من ذهابهما الى بائع الخمور وبائع السجائر المجاورين للمنزل محل الحادثة من شأنها نفى قيام ظرف الاصرار على القتل الذى لم يقم الحكم بشأنه على وقائع واضحة ومقنعة . اما عن القتل الذى حصل فان المستفادمن اقوال المحكوم عليهم أن النية على تنفيذه طرأت مفاجأةوفى محل الحادثة بعد وقوع السرقة المتفق عليها ويضيف الطاعن أن ماساقته المحكمة من الوقائع المكونة لجريمة السرقة لاتؤدى إلى وقوع القتل بطريق الاشتراك كما قالت لأن جريمة السرقة باستعمال المخدرالتى تم الاتفاق عليها وحدها من قبل مستقلة عن جريمة القتل التى تمت بواسطة الخنق والطعن بالمطواة وعلاوة على هذا فان الحكم لم يبين من المرتكب لكل فعل من افعال هذه الجريمة ولم يذكر كيفية الاتفاق على ارتكابها والوقائع الثابتة من اعتراف المحكوم عليهم وشراء المطواة وتلك الآلة الغير القاتلة واعطاء المخدر بمقادير غير قاتلة كل ذلك ينفى ظرف سبق الاصرار على القتل الذى ارتكب تحت عامل فجائى قضت به ظروف وجود السارقين فى منزل المجنى عليهم بحالة توجب الريبة .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيـه انه ادان الطاعنين الثلاثة الأول اولا — فى جناية اشتراكهم بعضهم مع بعض بطريق الاتفاق والمساعدة فى جناية قتل حميده بنت على شحاته ووديده بنت مرسى وراشد محمد راشد وذلك بواسطة الضغط بالأيدى على أعناقهم وطعن الأولى منهم فى مقدم صـدرها وطعن الثانية فى عنقها بجسم صلب حاد قاصدين من ذلك كله قتل المجنى عليهم حيث احدثوا بهم الاصابات الموصوفة بتقرير الصفـة التشريحية والتى أودت بحياتهم ، وكان ذلك مع سبق الاصرار . وكانت طريقة اشتراكهم هى ذهابهم سويا متفقين إلى منزل المجنى عليهـم ومسـاعدة بعضهم بعضـا فى تنفيذ الجريمة باعطاء المخـدر والخنق والطعن بالمطواة التى كانوا يحملونها لهذا الغرض وثانيا — فى جناية سرقتهم حليا ونقودا لحميده على شحاته ووديده مرسى بطريق الاكراه الواقع على المجنى عليهما بأن أعطوهما مخدرا . اسكوبولامين اوهايوسين . حتى تفقدا قوة المقـاومة . وذلك طبقا للمواد ٤٠- ٢- ٣ و٤١ و١٩٤و١٩٩ من قانون العقوبات القـديم عن الجنـاية الأولى والمادة ٢٧١ من القانون المذكور عن الجنـاية الثانية واوقع على كل منهم عقوبة الأعدام فى جناية الاشتراك فى القتل طبقا للمادة ١٩٩ عقوبات لارتباطها بجنـاية السرقةارتباطالايقبل التجزئة .

« وحيث ان واقعة الدعوى كما حصلتها المحكمة من التحقيقات التي أجرتها تتلخص في أن المتهمين الثلاثة الأول (الطاعنين الثلاثة الأول) اتفقوا على سرقة مصوغات حميده على شحاته ووديده مرسى وعلى قتلهما هما والخادم راشد محمد راشد فأعدوا لذلك العدة بأن سافر المتهمان الثاني والثالث إلى القاهرة لشراء مخدر للاستعانة به وقت ارتكاب الجريمة وقام المتهم الثالث بشرائه فعلا من صيدلية بالقاهرة بمقتضى تذكرة مطبوع عليها اسم الدكتور محمد فريد المقيم ببنها الذي لاوجود له وموقع عليها بامضاء منسوب لهذا الدكتور الوهمي ودفع ثمن المخدر من مبلغ ثلاثة جنيهات كان المتهم الثاني قد اقترضه لتنفيذ الاتفاق مع المتهم الرابع بحضور المتهم الثالث بمقتضى سند جعله في صورة عقد رهن راديو شهد عليه المتهم الثالث . ولما عاد الاثنان إلى طنطا حيث وقعت الحادثة أبلغا المتهم الأول بذلك . وهذا من جانبه قد قام بتنفيذ الخطة التي رسموها من قبل بابلاغ الصحة بأن البغي المدعوة بخاطرها السيد التي تشتغل بمنزل حميده بنت على شحاته مريضة ، وكان غرضهم من ذلك إخلاء المنزل منها حتى يسهل عليهم تخدير باقي من فيه . وفعلا تبين من الكشف على هذه البغي أنها مريضة فرحلت الى الحوض المرصود في ١٥ سبتمبر سنة ١٩٣٧ وخلا المنزل إلا من الثلاثة المجني عليهم . وفي يوم ٢٨ سبتمبر هم المتهمون المذكورون بتنفيذ ما اعتزموا عليه من السرقة بواسطة التخدير وكانوا قد عقدوا النية أيضا فيما بينهم على قتل المجني عليهم عقب تمام السرقة حتى لاينكشف أمرهم فاشتروا مطواة لاستعمالها في القتل الذي اتفقوا عليه ، واقتنعوا ثلاثتهم بصلاحيتها لهذا الغرض بعد معاينتها ثم شربوا خمرا بمنزل المتهم الثاني مع خليلاته وظلوا به حتى منتصف الساعة الثانية عشرة مساء ثم خرجوا هم الثلاثة إلى منزل حميده إحدى المجني عليهم لتنفيذ جريمتي السرقة والقتل وأخذ المتهم الثاني معه قفازا من الجلد ليزيل به آثار ماقد يعلق باثاث المنزل من بصمات حتى لايمكن الاهتداء إلى أشخاصهم ثم اجتمع الثلاثة في غرفة وديده مرسى بالمنزل المذكور وعكفوا على معاقرة الخمر مع وديده ثم انضمت اليهم حميده ولعبت الخمر بعقولهم فتعالت أصواتهم وتوالت ضحكاتهم حتى لقد ميزت صوت المتهم الأول البغي عواطف محمد ابراهيم التي يلاصق منزلها منزل حميده وكانت الساعة وقتئذ الثانية صباحا فانسل أحدهم وقدم للخادم كاسا من الخمر فيه بعض المخدر المسمى «اسكوبولا مين اوهايوسين » ، وهو الذي اشتروه من قبل لذلك فما أن شربه حتى استلقى مكانه ثم هيئت للمتهم الثالث فرصة خروج زميليه وحميده ووديده من الغرفة فوضع في كأس كل من الأخيرتين بعض المخدر فلما عادوا إلى أمكنتهم بالغرفة تناولوا كؤوسهم فشربت حميده ووديده كأسيهما ، ولما استشعرت حميده أثر المخدر انتقلت إلى غرفتها وكانت وديده هي الأخرى قد اعتراها الدوار فاستلقت بجوار سريرها وعندئذ بدأ المتهمون في تنفيذ اتفاقهم من سرقة ثم قتل فانتزع أحدهم المصوغات من صدر وديده ومن يديها بينما كان الآخران يخنقان

الخادم حتى توفى ثم عادا إلى وديده فاجتمع الثلاثة حولها وطعنها أحدهم بالمدية فى رقبتها حتى توفيت ثم انتقل الثلاثة إلى غرفة حميده وكانت هى الأخرى مخدرة لاتعى فجردوها أيضا من مصوغاتها وقد كسر أحد خواتمها أثناء استخراجه من أصبعها ثم طعنها أحدهم بالمدية فى صدرها طعنة مزقت الكبد ووضع على أنفها وفمها قطعة من القماش وضغط عليها حتى توفيت وانتزع أحدهم كيس النقود الذى كان بصدرها وكان بداخله أيضا ختم من النحاس مبصوم باسمها كما أخذ أيضا مفتاح المنزل . ولما تمت جريمتا السرقة والقتل على هذه الصورة أخذ المتهم الثانى فى استعمال قفازه فى إزالة آثار البصمات التى قــــد تكون علقت بالاكواب أو الزجاجات أو بالابواب والنوافذ وقطع الاثاث ، وبعد ذلك القوا بالقفاز وبالمدية فى المرحاض ثم غادروا المنزل بعد ان اطمأنوا إلى خلو الطريق من المارة . وفى طريقهم إلى منزل المتهم الثانى القوا بالمفتاح على جسر السكة الحديد ووصلوا الى هذا المنزل فى منتصف الساعة الرابعة صباحا فوجدوا به وهيبه خليلة المتهم الثانى فسألتهم عن سبب غيبتهم طيلة الليل فلم يردوا عليهـا وأمرها خليلها بالنوم فذهبت ثم ترك المتهم الأول زميليه إلى منزله بقرية محلة مرحوم وفى الصباح الباكر عاد اليها ثم خرج الثلاثة والمصوغات فى جيب المتهم الثالث فتناولوا الفطور فى مطعم ثم جلسوا على مقهى وبعـد قليل تركهما المتهم الأول ثم ذهب الآخران إلى منزل المتهم الرابع وهو صائغ فباعاه زوجين من الأساور دفع ثمنهما خمسة وخمسين جنيها . وقد كانت حميده ابتاعتهما بمبلغ ١١٧ جنيها من صائغ معروف شهد بذلك كما كانت ابتاعت فى اليوم السـابق على الحادثة من صائغ آخر مصوغات أخرى ضبط بعضها ضمن المسروقات مع المتهم الثالث ودفعت من ثمن هذه المصوغات جزءا وأعطت على نفسها كمبيالة بباقى الثمن وظهر من المضاهاة أن بصمة الختم الموقع به على هذه الكمبيالة هى بصمة ختم حميده الذى عثر عليه رجال المباحث فى خربة بجوار منزل المتهم الثانى كان المتهمون قد القوه فيها .

وقد استند الحكم فى إدانة المتهمين الثلاثة الأول على الاعترافات التى أدلوا بها وعلى شهادة الشهود العديدين وعلى تقرير الطبيب الشرعى والتحليل الكيمائى وعلى المعاينة التى أجريت بمنزل المجنى عليهم وبمنزل المتهم الثانى وعلى ماضبط من المسروقات والأدوات التى استعملت فى ارتكاب الجريمة

عن الطعن المقدم من الطاعن الاول

وحيث ان الحكم بعدما أفاض فى بيان ظروف تعارف الطاعنين الثلاثة الأول ، وكيف نبتت بأذهانهم فكرة ارتكاب جناية السرقة ، وكيف مهدوا لارتكابها ، والطريقة التى رســـموها لتنفيذها ، وما قام به كل منهم من الأعمال فى سبيل ذلك ، وكيف نشأت عندهم فكرة القتل وكيف دبروا لتنفيذ هذه الفكرة ، وأعدوا لها العدة قبل أن يرتكبوا السرقة بوقت طويل وكيف اقترفوا الجريمتين السرقة والقتل ، مستمدا هذا البيان من وقائع ثابتة ومن اعترافات الطاعنين أنفسهم وبما أدلى به الشهود وبما دلت عليه المعاينة والكشوف الطبية وغير ذلك ـــ بعد ما أفاض فى بيان ذلك كله انتهى الى القول

باعتبار كل من الطاعنين فاعلا أصليا فى جناية السرقة وشريكا فى جناية القتل إذ ذكر ان الطاعن الأول وان كان ينكر اشتراكه فى الجريمتين إلا انه كان حاضرا تنفيذهما وانه شريك فيهما وذلك ثابت بما قاله هو من انه اجتمع مع زميليه عند شراء المدية التى استعملت فى القتل وفى منزل المتهم الثانى وفى مكان الجريمة حتى الساعة الواحدة والنصف ومن شهادة وهيبة احمد عزام بأنه حضر مع زميليه للمنزل بعد ارتكاب الجريمة ومن شهادة عواطف ونبيهة البغيين بأنهما كانتا تميزان صوته وهو بداخل حجرة وديدة بمحل الحادثة ومن اعترافه بأنه كان يعاقر الخمر معها ومع زميليه ومن اعتراف زميليه بوجوده معهما حتى تمت الجريمتان . وظاهر من ذلك ان الحكم قد بين بما فيه الكفاية الأعمال التى قام بها هذا الطاعن فى تنفيذ جناية السرقة التى عده فاعلا أصليا فيها مع زميليه ، ولم يكن الحكم فى حاجة الى بيان الأعمال التنفيذية التى قام بها كل من الطاعنين بالذات فى تنفيذ جناية القتل بعد ان أدانهم فيها على أساس ان كلا منهم مجرد شريك لفاعل أصلى من بينهم لتعذر معرفة الفعل الذى قام به كل منهم أثناء تنفيذ هذه الجريمة وكفى الحكم فى هذه الحالة ان يبين وقوع هذه الجناية منهم وطريقة اشتراكهم فيها . فما يزعمه هذا الطاعن بوجه الطعن من قصور الحكم فى البيان هو زعم فاسد وكذلك مايزعمه من ان ماأورده الحكم من شهادة الشهود لا يدل على ادانته ، فضلا عن انه زعم فاسد أيضا ، فانه لا شأن لمحكمة النقض به لأن وزن أقوال الشهود وتعويل القضاء عليها والاستنتاج منها بحسب ماتسوغه ـ كل ذلك من اختصاص محكمة الموضوع دون رقابة لمحكمة النقض عليها فيه . وأما ما يثيره الطاعن من ان الحكم لم يبين الأدلة التى سوغت الحكم عليه بالقصاص فمردود بأن القانون لايوجب توافر أدلة خاصة لتوقيع عقوبة الاعدام فيكفى لذلك أن يورد الحكم الأدلة التى اطمأنت المحكمة الى كفايتها فى ثبوت مقارفة المتهم الجريمة التى تستوجب هذه العقوبة وقد أفاض الحكم فى بيان تلك الأدلة .

عن طعن الطاعنين الثانى والثالث

« وحيث انه مع تجريد هذين الطعنين من المسائل الموضوعية التى غشيا بها والتى لا تصلح لأن تكون أساسا للطعن بطريق النقض لايبقى إلا قول الطاعن الثانى انه ما دام الفاعل بالذات لجريمة القتل لم يهتد إلى معرفته فتكون نية القتل بالنسبة له هو منعدمة وقول الطاعن الثالث ان الحكم لم يثبت توافر ظرف سبق الاصرار بأدلة مقنعة وان هذا الظرف منتف لأن القتل ارتكب تحت تأثير عامل فجائى قضت به ظروف وجود السارقين فى منزل المجنى عليهم .

« وحيث ان الحكم قد بين توفر نية القتل لدى الطاعنين جميعا بقوله انها واضحة من ظروف الدعوى واستعمال آلة حادة فى مقتل من جسم المجنى عليهما حميده ووديده وطعن الأولى فى صدرها وتمزيق الكبد وقطع الأوعية الرئيسية لعنق الثانية ومن علامات الخنق التى ظهرت فى الثلاثة المجنى عليهم أثناء الاجهاز عليهم ومن الباعث على ارتكاب الجريمة وهو عدم تكشف أمر الجانين فيما بعد . وهذا كاف لاثبات توافر نية القتل لدى جميع من ساهموا فيه . ولئن كان القاتل مجهولا فان شريكه فى القتل يعاقب على جناية القتل العمد متى كان فعل اشتراكه مقترنا بعلمه بها

وهذا العلم قد أثبته الحكم بوضوح على الطاعن عند اثباته عليه طريقة اشتراكه فى الجريمة التى اتفق مع زميليه على ارتكابها .

« وحيث ان الحكم كذلك قد بين ظرف سبق الاصرار قائلا أن ظروف الدعوى تدل عليه لما هو ثابت من شراء الطاعنين الثلاثة لاداة القتل وهى المدية فى اليوم السابق على الحادثة ومن معاينتهم لها وتثبتهم من صلاحيتها وانتقالهم لمنزل المجنى عليهم حاملين هذه الآلة في منتصف الليل تقريبا وذهاب الطاعنين الأول والثالث قبل ذلك لتفقد حالة المنزل والقاطنين فيه الى غير ذلك مما بينه الحكم من الظروف والبواعث التى اجتمعت لدى القاتلين فدفعتهم الى التصميم على جريمة القتل قبل مباشرتها بوقت طويل وارتكابهم هذه الجريمة فعلا بعد ذلك تنفيذا لهذا التصميم وهذا البيان كاف لاثبات توافر ظرف سبق الاصرار . أما قول الطاعن الثالث أن الآلة التى استعملت فى القتل وهى المدية لاتصلح له بطبيعتها فقول لايؤبه له مادام الثابت أن القتلة قد فكروا فى استعمال هذه الآلة للقتل وأعدوها له واستعملوها فعلا فيه وتم لهم مقصدهم بها .

« وحيث انه عن القضاء بعقوبة الاعدام على الطاعنين فان الحكم ـ بناء على ماذكره من الاسانيد قد اعتبر الطاعنين الثلاثة شركاء فى جريمه القتل مع سبق الاصرار لشيوع أفعال القتل بين الثلاثة حيث كانوا هم وحدهم وقت القتل مع المجنى عليهم ولما تبين من الكشف الطبى من أن جريمة القتل قام بها أكثر من واحد كما يدل عليه ما وجد بوديده من علامات الخنق وجروح بآلة حادة ، وما شوهد بحميده من علامات الخنق وجروح فى الصدر ، وما شوهد براشد محمد راشد من علامات اسفسكيا الخنق . وما دام الحكم قد أثبت على الطاعنين اتفاقهم على ارتكاب القتل وإصرارهم عليه فهم جميعا مسئولون عنه على أساس مساهمتهم بطريق الاشتراك فيه كما ذهب اليه الحكم . وإذ هو أدانهم بناء على ذلك بمقتضى المادة ١٩٩ التى تخول توقيع عقوبة الاعدام على المشاركين فى القتل المستوجب لتلك العقوبة فانه لم يخالف القانون فى شىء .

عن طعن الطاعن الرابع

« وحيث ان الطاعن الرابع ينعى على الحكم المطعون فيه أنه أولا ـ لم يبين الواقعة بيانا كافيا فقد قال فى موضع ان الطاعنين الثانى والثالث ذهبا الى هذا الطاعن وباعا له الأساور بثمن قدره ٥٥ جنيها وقال فى موضع آخر أن الطاعن الثانى اعترف بانه ذهب مع الطاعن الثالث اليه وباعا المصاغ وأنه دفع لهما هذا المبلغ . ذكر الحكم ذلك فى حين أن أقوال الطاعن الثالث المذكور صريحة فى جميع أدوار التحقيق بان الطاعن الرابع دفع مبلغ ٥٥ جنيها على أن يدفع باقى الثمن وقدرهماية جنيه فى الساعة ٤ من اليوم نفسه فما أثبتته المحكمة من الوقائع على لسان الطاعن الثالث يخالف ماقاله نفس هذا الطاعن بالتحقيقات وثانيا ـ لايوجد من دليل على الطاعن سوى أقوال الطاعنين الثانى والثالث عليه ولا يصح التعويل على أقوالهما قانونا لانها فضلا عن كونها لم تتأيد بضبط المسروقات أو بدليل مادى آخر فانها صادرة عن مجرمين خطيرين ومن ذوى السوابق وفضلا عن ذلك فان المحكمة استندت فى ثبوت واقعة البيع على أقوال الطاعنين الثانى والثالث المذكورين جملة مع أن أقوالهما قد تناقضت مرارا فالطاعن الثالث قرر أولا بواقعة البيع وذكر ظروفه ولكن الثانى خالفه فى روايته ثم بعد ذلك اعترف الاثنان باتفاق

الطاعن معهما وتحريضه لهما على الجريمة فكان يجب على المحكمة أن تتخير ما يروقها من هذه الأقوال المختلفة بعد أن تسردها وتدعم ما ترى الأخذ به منها بما يؤيده ولكنها لم تفعل بل أجملت الدليل إجمالا . وثالثا ـ دللت المحكمة على ركن العلم بالسرقة بان الطاعن الثانى يمت بصلة القربى للطاعن ولأنه ليس فى مقدوره اقتناء هذا المصاغ الذى باعه له . وهذا التدليل قائم على مجرد الفرض لأن الطاعن لم يقل بانه اشترى المصاغ حتى يمكن تحقق هذا الفرض لديه كما أنه لم يقل أحد بان الطاعن الثانى يمت الى الطاعن بصلة القربى والواقع أنه لا يوجد بينهما سوى مجرد مصاهرة بعيدة كما هو ثابت فى أوراق الدعوى هذا وقد عزت المحكمة أقوال الطاعنين الثانى والثالث بان احدهما أرشد عن الفستان الذى كانت ترتديه زوجة الطاعن الرابع وهذا مخالف للثابت فى الأوراق لأن الطاعن الثالث لم يحضر لمنزله اثناء عملية رهن الراديو من قبل بل حضر الى دكانه فضلا عن ان عقد رهن الراديو محررا باسم الطاعن الرابع لا باسم الفونس وأخيه فؤاد كما قال الحكم ، هذا والمحكمة قد تناقضت مع نفسها حينما قالت ان الطاعن الرابع ارسل خادمه الى الطاعن الثانى للتخلص من الراديو لقطع الصلة بينهما فى حين أنها هى قد قالت من قبل ان رهن الراديو كان باسم شخص آخر

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أدان هذا الطاعن فى جريمة اخفائه المسروقات مع علمه بسرقتها مستندا فى ذلك إلى الأدلة التى أوردها ومنها ما استخلصته المحكمة من أقوال المتهمين الثانى والثالث عليه من بيعهما اليه المصاغ المسروق فى نفس يوم الحادثة وانه كان يعلم وقت الشراء بسرقتها

« وحيث ان كل ماينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه ليس إلا منازعة منه فى تقدير المحكمة لما توصلت به الى تكوين عقيدتها بادانته من الأدلة التى أوردتها والتى تسوغ ما انتهت اليه منها . وهذا أمر موضوعى هى وحدها صاحبة الحق فيه ولا رقابة عليها فيه فيتعين رفض طعنه موضوعا .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن المقدم من جميع الطاعنين على غير أساس ويتعين رفضه .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا و برفضه موضوعا .

٣٠

١٥ مايو سنة ١٩٣٩

١ ـــ تفتيش . بطلانه

٢ ـــ اذن بالتفتيش . وجود قرائن وتحريات سابقة

المبادىء القانونية

(١) لا يقبل وجه الطعن الذى يقول ببطلان التفتيش لأنه لم يصدر به أمر من النيابة اذا كان الحكم المطعون فيه ذكر صدور الأمر وتاريخه واذ كان اقتناع المحكمة هذا قائما على ما يسوغه فهو تقدير موضوعى لا محل لاثارة الجدل بشأنه امام محكمة النقض

(٢) لا يجوز القول بأن النيابة غير مقيدة فى أذنها للبوليس للتفتيش بوجود

قرائن أو تحقيقات سابقة ،هذا القول لا يجوز ولكن اذا ثبت فى الحكم المطعون فيه انه فضلا عن ذلك فان البوليس استصدر اذنا من النيابة على رافع النقض بعد أن قام بتحرياته و تجمعت لديه شبهات كثيرة تؤيد اتجاره بالمخدرات وأن هذه القرائن والتحريات تغنى عن اجراء تحقيق فان هذا الذى ذكره الحكم يتفق ونص القانون اذ يكفى لاصدار النيابة أذنها للبوليس بتفتيش منزل متهم أن تقوم لديها قرائن على ارتكابه لجناية او جنحة معينة دون حاجة لاجراء تحقيق قبل التفتيش

(المادتان ٢٩و٣٠ من قانون تحقيق الجنايات)

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

«من حيث ان الطعن صحيح شكلا

«وحيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أنه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية وقد خالفت محكمة أول درجة فيما رأته بخصوص الاذن الصادر بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ بتفتيش منزل الطاعن أن تبين ما إذا كان ضابط المباحث الذى قام بالتفتيش يعلم فعلا بهذا الأذن عند اجرائه التفتيش . أما وهى لم تفصح عن ذلك فقد جاء حكمها قاصر الأسباب مستوجب الالغاء .

«وحيث أن الثابت من الحكم المطعون فيه أن الدفاع عن الطاعن تمسك لدى محكمة الموضوع ببطلان التفتيش قولا منه أنه لم يصدر به أمر من النيابة فرد عليه الحكم . بأنه تبين من أوراق القضية أن النيابة هى التى أذنت بتفتيش منزل المتهم الثانى (الطاعن) وصرحت للبوليس بذلك (راجع اذن التفتيش المؤرخ فى ١٣-١٢-١٩٣٧ نمرة ٤٠٣ المرفق بمحضر البوليس) فيكون الادعاء بعدم وجود هذا الاذن على غير أساس ومن هذا يبين ان محكمة الموضوع اقتنعت بأن أذن التفتيش الصادر من النيابة هو الذى استمد منه البوليس حق تفتيش منزل الطاعن . واذ كان اقتناعها هذا مؤسسا على ما يسوغه فهو اذن تقدير موضوعى لا محل لاثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض . أما ادعاء الطاعن الآن بأن الضابط لم يكن يعلم بهذا الأذن فهو نزاع موضوعى لا محل لعرضه على محكمة النقض لأول مرة على أن فيما ذكره الحكم بشأن اذن التفتيش ما يؤدى إلى أن ضابط البوليس كان يعلم به وأجرى التفتيش على مقتضاه .

«وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن المحكمة الاستئنافية أخطأت حين قالت أن النيابة غير مقيدة فى اصدار إذن التفتيش بوجود قرائن أو اجراء تحقيقات سابقة وان البوليس استصدر فى هذه القضية اذنا من النيابة بعد أن تجمعت لديه شهادات كثيرة وان هذه القرائن والتحريات تغنى عن اجراء تحقيق . ان قول المحكمة هذا فيه خروج على صريح النص لأن المستفاد من المادتين ٢٩ و ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات أن التفتيش يجب أن يكون اداة تحقيق لجريمة ظهرت لا وسيلة كشف لما لم يتمخض عنه الواقع بعد .

«وحيث انه وان كان الحكم قد أخطأ فيما أورده من أن النيابة غير مقيدة فى اذنها للبوليس بالتفتيش بوجود قرائن أو تحقيقات سابقة ، إلا أنه عقب على هذا القول بما يأتى « حيث أنه فضلا عن ذلك فان البوليس استصدر اذنا من النيابة ضد المتهم الثانى (الطاعن) بعد ان قام وتجمعت لديه شبهات كثيرة تؤيد اتجاره بالمخدرات وهذه القرائن والتحريات تغنى عن اجراء تحقيق وهذا الذى ذكره الحكم يتفق ونص القانون . اذ يكفى لاصدار النيابة اذنها للبوليس بتفتيش منزل متهم أن تقوم لديها قرائن على ارتكابه لجناية أو جنحة معينة دون حاجة لاجراء تحقيق سابق على التفتيش (المادتان ٢٩ و ٣٠ من قانون تحقيق الجنايات) . ومادام الحكم المطعون فيه قد اثبت أن اذن النيابة بالتفتيش صدر بناء على التحريات التى اجراها البوليس ضد الطاعن واسفرت عن أنه ممن يحرزون المخدرات ، فقد كان لهذا الاذن بالتفتيش مايسوغه قانونا ولذلك يكون مااشتمل عليه الحكم من حق النيابة المطلق فى الأذن بالتفتيش خطأ لاتأثير له فى سلامة الحكم ، إذ بدونه يستقيم بما اشتمل عليه من أسباب أخرى .

«وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى أن الطاعن دفع التهمة بأن شهادة المتهم الآخر مصطفى خضر بأنه اشترى الأفيون منه فى اليوم السابق على ضبطه يستحيل أن تكون صحيحة لأن الطاعن كان مقبوضا عليه فى ذلك اليوم ، كما دفع بأن قطعة المخدر التى قيل بضبطها فى منزله لابد أن تكون مدسوسة عليه من رجال البوليس لحصول تعد سابق منه عليهم قدم من أجله إلى محكمة الجنح وماتزال قضيته منظورة وقد أخذت المحكمة الابتدائية بدفاعه ولكن المحكمة الاستئنافية الغت حكمها وردت على هذا الدفاع بأسباب قاصرة .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه دلل على ادانة الطاعن بما كان من اعتراف المتهم الآخر بشرائه المخدر من الطاعن ، ثم بما كان من تفتيش منزله بمعرفة رجال الحفظ بحضور الطاعن شخصيا وضبط المخدر مخبأ فى فراش نومه . ثم رد الحكم على مادعاه الطاعن من دس الافيون له . بأنه لم يقم عليه دليل وفضلا عن ذلك فان رجلى البوليس بيومى عليان واحمد رفاعى لم يكونا ضمن القوة التى هاجمت منزله وقت تفتيشه .... » ومن هذا كله يتضح أن ماجاء بوجه الطعن ليس إلا مناقشة موضوعية لما جاء بالحكم المطعون فيه للتدليل على الأدانة ولدحض دفاع الطاعن ، وهو مالاسبيل لطرحه على بساط البحث لدى محكمة النقض

« وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن محمود مرسى مكى ضد النيابة رقم ٥٠٦ سنة ٩ ق)

٣١

١٥ مايو سنة ١٩٣٩

١ — سرقة . شروع . تسلق

٢ — أثبات . أقوال متهم على آخر . عدوله

المبادىء القانونية

(١) التسلق قانونا فى جريمة السرقة هو دخول اللص فى المحل الذى أراد ارتكاب السرقة فيه من غير بابه أيا كانت الطريقة التى استعملها لهذه الغاية يستوى فى ذلك أن يكون قد استعمل لهذا الغرض سلما أوصعد على جدار المنزل أو وثب اليه من نافذة

أو هبط اليه من أى ناحية . واذ كان التسلق ظرفا ماديا مشددا للعقوبة بالسرقات فارتكابه يعد بدء تنفيذ لأنه جزء من الركن المادى فى الجريمة المذكورة . ولمحكمة الموضوع أن أن تعده شروعا فى سرقة حين يتضح لها من عناصر الدعوى وأدلتها أن الغرض الذى رمى اليه المحكوم عليه من وراء هذا التسلق كان السرقة

(٢) لمحكمة الموضوع أن تأخذ باقوال متهم على آخر فى الدعوى وتبنى عليها الادانة حتى مع عدول المعترف عن اعترافه اذ الأمر فى ذلك يرجع لتقديرها لهذا الاعتراف كعنصر من عناصر الدعوى . وليس بلازم قانونا أن يعزز هذا الاعتراف بقرائن أخرى اذ العبرة باطمئنان المحكمة اليه (٣) اذا ثبت فى محضر جلسة المحاكمة أن شاهدى الاثبات حضرا واستبعدا عن قاعة الجلسة دل ذلك على انهما أقتيدا إلى الغرفة المخصصة للشهود طبقا للقانون

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطاعنين الأول والثانى لم يقدما اسباب طعنهما فهو اذن غير مقبول شكلا . اما طعن الطاعنين الثالث والرابع فصحيح شكلا .

« وحيث ان مبنى الوجهين الأول والرابع من التقرير الأول وما جاء بالتقرير الثانى هو أن محكمة الموضوع اخطأت فى تطبيق القانون اذ الواقعة التى اثبتها الحكم المطعون فيه لاتعتبر شروعا فى سرقة بل العمل الذى صدر من الطاعنين لايعدو ان يكون تصميما من المتهمين تبعه سير الى ناحية دار المجنى عليه وليس فى كلا الأمرين الا اعمال تحضيرية لاتعد شروعا . ويضيف الطاعنان الى ذلك أن الحكم قال بعدم دخولهما مع الآخرين المنزل وانهم لو دخلوه فعلا لكانت فعلتهم معاقبا عليها بعقوبة خاصة غير عقوبة الشروع فى السرقة . اما ماتحدث الحكم عنه من اعتراف بعض الطاعنين فانما كان اعترافا عن النية وهو مالاعقاب عليه .

«وحيث ان الواقعة التى اثبتها الحكم المطعون فيه هى ان الطاعن الثالث ناروز قلينى جار المجنى عليه عرف ان لدى هذا الأخير كميات من الحبوب فاتفق مع الباقين على سرقتها وحضر هؤلاء الى منزله وانتظروا به الى مابعد منتصف ليلة الحادثة ثم صعدوا الى سطحه واجتازوا اسطح منزل مهجور ثم وصلوا الى سطح منزل المجنى عليه وكان معهم زكايب لوضع الحبوب فيها وكان أولهم يحمل سلاحا فأحس المجنى عليه بوقع اقدامهم فوق سطح منزله وفطن الى انهم لصوص فاستغاث وعندئذ وثب الطاعنون من أعلى السطح الى الحارة هاربين وحضر على الاستغاثة بعض رجال الحفظ وتمكنوا من ضبط الأول والثانى اللذين اعترفا بحضورهما مع الباقين للسرقة .

«وحيث ان الواقعة التى اثبتها الحكم بالكيفية المتقدمة تفيد ان الطاعنين وصلوا الى سطح منزل المجنى عليه بواسطة التسلق . لان التسلق قانونا هو دخول اللص فى المحل الذى اراد ارتكاب السرقة فيه من غير بابه أيا كانت الطريقة التى استعملها لتحقيق هذه الغاية . يستوى فى ذلك ان يكون قد استعمل لهذا الغرض سلما او صعد على جدار

المنزل . او وثب اليه من نافذة . أو هبط اليه من أى ناحية . واذ كان التسلق ظرفا ماديا مشددا للعقوبة في السرقات فارتكابه يعد بدء تنفيذ. لانه جزء من الركن المادى فى الجريمة المذكورة ولذا فقد كان لمحكمة الموضوع ان تعده شروعا فى سرقة بعد ان اتضح لها من عناصر الدعوى والأدلة التى اوردتها ان الغرض الذى رمى اليه الطاعنون من وراء هذا التسلق كان السرقة .

« وحيث ان الوجه الثانى بنى على ان محكمة الموضوع استندت فى ادانة الطاعنين الثالث والرابع الى اعتراف الطاعنين الاول والثانى فى التحقيقات مع انهما عدلا عنه امام المحكمة ولا يوجد فى الدعوى مايعززه .

« وحيث ان لمحكمة الموضوع ان تأخذ باقوال متهم على آخر فى الدعوى وتبنى عليها الادانة متى اطمأنت اليها .حتى مع عدول المعترف عن اعترافه . اذ الأمر فى ذلك يرجع الى تقديرها لهذا الاعتراف كعنصر من عناصر الدعوى . وليس بلازم قانونا ان يعزز هذا الاعتراف بقرائن أخرى . اذ العبرة باطمئنان المحكمة اليه. على ان الاعتراف الذى اخذت به المحكمة فى الدعوى جاء مؤيداً بأدلة وقرائن استعرضها الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى ان القانون يقضى بوضع الشهود فى غرفة خاصة. وقد حضر فى القضية شاهدا الاثبات والثابت فى محضر جلسة المحاكمة حضور شاهد واحد وانه استبعد عن قاعة الجلسة فى محل خاص . ولم يذكر شىء عن الشاهد الآخر . وفى هذا مايشكك فى صحة الاجراءات .

« وحيث ان الثابت من محضر جلسة المحاكمة هو ان شاهدى الاثبات حضرا واستبعدا عن قاعة الجلسة مما يفيد ان الاثنين اقتيدا الى الغرفة المخصصة للشهود طبقا للقانون . ومن هذا يبين ان ماجاء فى وجه الطعن غير صحيح .

« وحيث انه لما تقدم يتعين رفض طعن الطاعنين الثالث والرابع موضوعا .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للأول والثانى من الطاعنين . وبقبول طعن الباقين شكلا ورفضة موضوعا

(طعن بشرى رزق مجلى وآخرين ضد النيابة رقم ٦٨٥ سنة ٩ ق)

٢٢

١٥ مايو سنة ١٩٣٩

تشرد . طفل عمره أقل من خمس عشرة سنة

المبدأ القانونى

ان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والاشخاص المشتبه فيهم بعد أن أورد حالات التشرد والاشتباه وغيرها وبين أحكام هذه الحالات نص فى المادة ٣١ منه على ان هذه الأحكام لا تسرى على النساء ولا على الاطفال الذين تقل اعمارهم عن خمس عشرة سنة كاملة . ومقتضى هذا النص ان جريمة التشرد وغيرها من الجرائم الواردة فى ذلك القانون لا تتحقق ابدا بالنسبة لمن تناولهم هذا الاستثناء الصريح

فلا تنطبق عليها المادة ٦٧ من قانون العقوبات اذ لا جريمة فيها (١) .

الوقائع

اقامت النيابة الدعوى ضد زين احمد على متهمة إياه بانه فى يوم ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ بدائرة بندر أسيوط . عاد لحالة التشرد رغم انذاره متشردا بتاريخ ١١ اغسطس سنة ١٩٣٨ بان لم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش ، وطلبت معاقبته بالمواد ١-١و٣و٦-٢و٧و١٠و٢٤و٣٠ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ .

ومحكمة جنح أسيوط الجزئية بعد أن سمعت الدعوى حكمت فيها حضوريا بتاريخ ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ، عملا بمواد الاتهام — بحبس المتهم ثلاثة شهور مع الشغل والنفاذ وبوضعه تحت مراقبة البوليس سنة تبدأ من اليوم التالى لانقضاء عقوبة الحبس المقضى بها عليه .

استأنف المتهم هذا الحكم يوم صدوره .

ومحكمة أسيوط الابتدائية الاهلية نظرت الدعوى بهيئة استئنافية وحكمت حضوريا بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٣٩ — بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وتسليم المتهم لوالده (تطبيقا للمادة ٦٧ عقوبات) الذى تعهد بمسئوليته عن حسن سير ابنه فى المستقبل .

فطعن حضرة رئيس نيابة اسيوط ، بالتوكيل عن حضرة صاحب العزة النائب العمومى ، فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٣٩ وقدم حضرة رئيس النيابة تقريرا باسباب الطعن فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٣٩ .

وبجلسة اليوم (١٥ مايو سنة ١٩٣٩) سمعت المحكمة الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث ان النيابة تنعى بوجه الطعن المقدم منها على الحكم المطعون فيه انه اخطأ إذ ادان المتهم فى جريمة التشرد بعد أن اثبت للمحكمة الاستئنافية ان سنه تقل عن خمس عشرة سنة . لأن المادة ٣١ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم نصت على ان احكام ذلك القانون لا تسرى على الاطفال الذين تقل اعمارهم عن خمس عشرة سنة .

« وحيث ان واقعة الدعوى بحسب الثابت بالحكم المطعون فيه ان المتهم قدم إلى المحاكمة لمعاقبته بالمواد ١ و٣و٦و١١ و ٣٠ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ فى تهمة عودته لحالة التشرد رغم انذاره متشردا بان لم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش . فقضت عليه محكمة الدرجة

---

(١) المادة ٦٧ من قانون العقوبات « إذا ارتكب الصغير الذى تزيد سنة عن اثنى عشرة سنة وتقل عن خمس عشرة سنة كاملة أية جريمة جاز للقاضى بدل الحكم عليه بعقوبة الجنحة أو المخالفة المقررة قانونا أو بالعقوبة التى نصت عليها المادة السابقة فى الجنايات ان يأمر بتسليم المتهم لوالديه أو لمن له حق الولاية على نفسه طبقا لاحكام المادة ٦٥

وكذلك يجوز له فى مواد الجنح والجنايات ان يأمر بارسال المتهم إلى مدرسة اصلاحية أو محل آخر معين من قبل الحكومة .

الأولى تطبيقا لهذه المواد بالحبس ثلاثه شهور مع الشغل وبوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة سنة . فاستأنف المتهم هذا الحكم ، وبجلسة الاستئناف تمسك الدفاع عنه بان سنة اربع عشرة سنة فقط وانه يساعد والده فى البناء ، وقدم شهادة ميلاده الدالة على انه مولود بتاريخ ٢٤ أغسطس سنة ١٩٢٤ فقضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وتسليم المتهم لوالده الذى تعهد بمراقبة حسن سيره فى المستقبل طبقا للمادة ٦٧ من قانون العقوبات ، واستندت المحكمة فى قضائها هذا على شهادة الميلاد المقدمة لها الدالة على ان سن المتهم أقل من خمس عشرة سنة كاملة .

« وحيث ان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والاشخاص المشتبه فيهم بعد ان أورد حالات التشرد والاشتباه وغيرهما مما أورده وبين احكام هذه الحالات ، نص فى المادة ٣١ منه على ان هذه الاحكام لا تسرى على النساء ولا على الاطفال الذين تقل اعمارهم عن خمس عشرة سنة كاملة . ومقتضى هذا النص ان جريمة التشرد وغيرها من الجرائم الواردة فى ذلك القانون لا تتحقق ابدا بالنسبة لمن تناولهم هذا الاستثناء الصريح .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ إذ ادان المتهم طبقا لاحكام القانون المذكور مع ان سنه تقل عن خمس عشرة سنة كاملة ولذلك يتعين نقضه وبراءة المتهم مما اسند اليه .

فلهذه الاسباب

« حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وبراءة المتهم مما نسب اليه .

(طعن النيابة ضد زين احمد على رقم ١٠٩٠ سنة ٩ ق)

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية

٢٣

٦ ابريل سنة ١٩٣٩

١ — تقادم (المادة ١٩٤ تجارى) . انقطاعه برفع الدعوى . ترك المرافعة

٢ — نقض . إذا نقض الحكم جاز اعادة الدعوى الى محكمة الاستئناف للحكم فى موضوعها

المبادىء القانونية

(١) المطالبة بقيمة سند تجارى تسقط بمقتضى المادة ١٩٤ من القانون التجارى بمضى خمس سنوات من تاريخ الاستحقاق ولا يمنع هذا السقوط أن تكون المطالبة حصلت قبلا ممن حول اليه السند إذا كان قد ترك المرافعة فان ترك المرافعة يمحو الخصومة ويلغى كل إجراءاتها ومنها ورقة تكليف المدعى عليه الحضور ويزيل كل الآثار التى ترتبت على إقامتها

(٢) الأثر القاطع للتقادم الناتج من رفع الدعوى لايكون إلا بين المدعى والمدعى عليه فاذا كانت الحوالة المذكورة فى المبدأ السابق صورية فليس للدائن أن يدعى قطع التقادم ليستفيد منه حين يرفع الدعوى بعد ذلك باسمه لأن المحول اليه كان يجب أن يطالب بالسند لدى المحاكم الأهلية فهو حين يرفعها لدى المحاكم المختلطة باسمه ولنفسه لأنه أجنبى لم يكن عاملا فيها إلا لنفسه بطريق الأصالة فأثر انقطاع المدة المترتب على رفعها لايظهر إلا فى حقه نفسه

(٣) المادة ١٩٤ المذكورة تلزم من يتمسك بسقوط الحق فى دعوى المطالبة بالأوراق التجارية المبينة بها بحلف اليمين على أنه لم يكن فى ذمته شىء من الدين فاذا نقض الحكم لتطبيق هذه المادة جاز إعادة القضية إلى محكمة الاستئناف لتحليف المدين هذه اليمين ثم لتحكم فى موضوع الدعوى بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى أو بتأييده على مايقتضيه الحلف أو النكول ثم تحكم فى المصاريف وأتعاب المحاماه عن الدرجتين .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

« ومن حيث ان مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف قد خالفت أحكام التقادم المبرىء للذمة حين حكمت بتأييد الحكم المستأنف القاضى برفض مادفع به الطاعنون من سقوط حق رئيف ميخائيل المدعى فى المطالبة بقيمة السند المؤرخ فى ١٥ من فبراير سنة ١٩٣١ لمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقه معتمدة فى ذلك على أن مطالبة عبده

مواس وولده بقيمة هـذا السند بعـد تحويله لهما بعد الاستحقاق لدى المحكمة التجـارية المختلطة قد قطعت مـدة التقادم ولو أنها رفعت إلى محكمة غير مختصة . ووجه الخطأ على مايقوله الطاعنون أنه لايصح فى مصر الأخذ بنص المادة ٢٢٤٦ من القانون المدنى الفرنسى التى تقضى بأن المطالبة الحاصلة لدى محكمة غير مختصة تقطع مدة التقادم وأنه لو صح الأخذ بها وبحكمتها القانونية فانه لاينبغى الأخذ بها فى الحالات التى تقدم فيها المطالبة الى محكمة معدومة الولاية على مثلها بل لو صح الأخـذ فان الأثر الذى يمكن أن يكون قد استفاده رافع الدعوى المختلطة (التى حكم فيها بعـدم الاختصاص) قد زال وسقط بتركه المرافعة فىالدعوى أمام محكمة الاستئناف المختلطة

« وحيث ان كل الذى جاء فى الحـكم الابتدائى انه من المسلم به فقها وقضاء ان رفـع الدعوى أمام محكمة غير مختصة قاطع لمدة التقادم » . أما الذى جاء فى الحـكم المطعون فيهفهو (بعد أخذه بأسباب الحـكم المستأنف) « وحيث ان محامى المستأنفين ذهب الى انه لأجل أن يعتبر رفـع الدعوى قاطعاً للمدة يجب أن تـكون من صاحب الحق نفسه لامن المحول اليه . وحيث ان المحكمة المختلطة عنـد ما حكمت بعدم اختصاصها بنت ذلك على أن ملـكية المدين لم تنتقل بالتحويل الى من رفع الدعوى ومؤدى هذا ان التحويل كان مقصودا به المطالبة بالدين نيـابة عن الدائن وفى هذا معنى الوكالة عنه فى رفعها

« وحيث انه بصرف النظر عما إذا كان يصح فى مصر الأخذ بفقه المادة ٢٢٤٦ من القانون الفرنسى وبصرف النظر أيضا عما اذا كان يصح الأخذ بفقهها حتى اذا قدمت المطالبة إلى محكمة لا تكون لها ولاية القضاء فى مثلها فان المطالبة التى قدمها الخواجات عبده مواس وولده لدى المحـكمة التجارية المختلطة بقيمة السند المرفوع به الدعوى الحالية قد انتهت بتركه المرافعة فيها لدى محكمة الاستئناف المختلطة وظاهر ان ترك المرافعة يمحو الخصومة ويلغى كل اجراءاتها بما فيها ورقة التكليف بالحضور ويزيل كل الآثار التى ترتبت على إقامتها ويعيد الخصوم بالجملة الى الحالة التى كانوا عليها . على انه متى لوحظ أن الأصل فى اجراءات التقاضى انالآثارالتى تترتب عليها قانونا تـكون نسبية بين طرفى الخصومة بصفاتهم التى اتصفوا بها وان الأثرالقاطع لمدةالتقادم المترتب على رفع الدعوى لا يكون إلابين من رفعها ومن رفعت عليه وان الخواجات عبده مواس وولده انما كانا يعملان لمصلحتهما الشخصية وبصفتهما محالين بالدين حوالة صحيحة تجعل لهما الحق فى رفع قضيتهما على المدين أمام المحكمة المختلطـة المختصة (لرعويتهما الأجنبية) — انه متى لوحظ هذا كله لا يمكن اعتبار الأثرالقاطع لمدة التقادم الا لمصلحة رافعى الدعوى لو بقى الدين لاسمهما أما وقد رد التحويل بعد تركالمرافعة فىالدعوى المختلطة فـلا يمـكن للدائن الأصلى أن يتمسك بالأثر القاطعالمترتب لمصلحة غيره . أما تخريج الحـكمالمطعونفيه للحكمالصادر بعدمالاختصاص من المحـكمة المختلطة بالقول بأن مؤدىهذا الحكم ان التحويل كان مقصوداً به المطالبة بالدين نيابة عن الدائن وفى هذا معنى الوكالة عنه فىرفعها — فهو تخريج غير صحيح وغير منتج . أما كونه

غير صحيح فلأن المحكمة المختلطة قد ذكرت فى حكمها . ان التحويل صورى قصد به مجرد حرمان الخصوم من الدفع أمام محاكمهم وأن القضاء لا يسمح بهذا التحيل . أما كونه غير منتج فلأن تظهير الورقة التجارية بقصد التحصيل لا يعدو أن يكون توكيلا ظاهراً بالقبض وفى مثله تكون العبرة فى تحديد الاختصاص بجنسية الموكل . والخلاصة انه لو كان تحويل الدين فى الدعوى الحالية مقصوداً منه الوكالة فى التحصيل فانه كان ينبغى على المحتال أن يرفع دعوى المطالبة بالنيابة عن الدائن موكله لدى المحاكم الأهلية المختصة . فهو إذ رفعها باسمه ولنفسه أمام المحكمة المختلطة ولم يكن عاملا فيها إلا لنفسه بطريق الاصالة فان أثر انقطاع المدة المترتب على رفعها لا يظهر الا فى حقه شخصياً وإن انتحل له خطأ انه كان وكيلا عن صاحب الدين .

« وحيث انه ينتج من ذلك أن لا انقطاع فى مدة التقادم مترتبا على الدعوى المختلطة ولذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان موضوع الدعوى صالح للفصل فيه .

« وحيث انه ثابت من مدونات الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى المؤيد به ان السند المطالب به استحق دفعه فى أول أكتوبر سنة ١٩٣١ وقد مضى على هـــذا التاريخ الى رفع الدعوى الحالية أكثر من خمس سنوات فقد سقط حق المدعى فى المطالبة بهذا السند بالتقادم الخمسى عملا بالمادة ١٩٤ من القانون التجارى .

« وحيث ان المادة ١٩٤ المذكورة تلزم من يتمسك بسقوط الحق فى دعوى المطالبة بالأوراق التجارية المبينة بها بحلف اليمين على أنه لم يكن فى ذمته شىء من الدين ولذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط الحق فى المطالبة وإعادة القضية لمحكمة الاستئناف لتحليف الطاعنين هذه اليمين القانونية ثم لتحكم فى موضوع الدعوى بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى أو بتأييده على ما يقتضيه الحلف أو النكول ثم تحكم فى المصاريف وأتعاب المحاماة عن الدرجتين

ومن أجل ذلك

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وفى موضوع الاستئناف أولا — بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط الحق بالمطالبة بالدين بمضى المدة المبينة بالمادة ١٩٤ من القانون التجارى ، وثانياً ـ باعادة القضية والخصوم الى محكمة الاستئناف لتحكم فى موضوع الدعوى بمقتضى هذه المادة على الوجه المبين بأسباب هذا الحكم وألزمت الخواجه رئيف ميخائيل سريانى المدعى عليه فى الطعن بمصاريفه وستمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة للطاعنين .

(طعن الشيخ عبد الحميد عجيله وآخرين وحضر عنهم الاستاذ مصطفى مرعى ضد الخواجه رئيف ميخائيل سريانى وحضر عنه الاستاذ محمد زهمى رقم ٩٣ سنة ٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة محمد لبيب عطية باشا وكيل المحكمة ومحمد فهمى حسين بك وحامد فهمى بك واحمد مختار بك ونجيب مرقس بك مستشارين وحضور حضرة صاحب العزة رياض قلته بك رئيس النيابة بالاستئناف)

٢٤

٦ ابريل سنة ١٩٣٩

١ — استئناف . حق التصدى (المادتان ٣٧٠ و ٣٧١ مرافعات)

٢ — استئناف . طلبات جديدة (المادة ٣٦٨ مرافعات)

المبادىء القانونية

(١) لايقال ان محكمة الاستئناف تصدت لنظر الموضوع القائم أمام محكمة الدرجة الأولى وفصلت فيه مخالفة لأحكام المادتين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون المرافعات متى كان الحكم الابتدائى موضوعيا صادرا برفض الدعوى برمتها ومثله اذا استؤنف ينقل النزاع كله برمته لمحكمة الاستئناف بعد أن خرج عن ولاية محكمة الدرجة الأولى .

(٢) الدفع بأن العقد إن صح توقيع المورث عليه فهو عقد باطل صدر لوارث فى مرض الموت لايعد من الطلبات الجديدة التى لايجوز تقديمها لأول مرة لمحكمة الاستئناف بالمعنى المقصود من هذا اللفظ فى المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات لأنه من أوجه دفاع المدعى عليهم فكيف إذا كان قد دفع به أمام محكمة أول درجة وإن لم تكن بحثته اكتفاء بغيره أو لم يعترض على ابدائه عند تقديمه من الخصم لدى محكمة الاستئناف .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا .

ومن حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

ومن حيث ان مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف حين حكمت بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة لما قضى به من رفض دعوى الطاعنتين على اعتبار أن العقد المؤرخ فى ٥ من ابريل سنة ١٩٢٨ قد اصدره لهما مورثهما وهو فى مرض موته لا على أساس ماجاء بالحكم المستأنف من أن الطاعنتين وابن أخيهما القاصر (الذى حكم له) لم يوفقوا لاثبات صحة توقيع هذا المورث على العقد المذكور ذلك التوقيع الذى انكره الخصوم — أن محكمة الاستئناف حين حكمت بذلك قد خالفت أحكام القانون من النواحى الآتية .

أولا — من ناحية أن خلاصة دعواهم جميعا وخلاصة طلباتهم وخلاصة أسباب الحكم المستأنف قد انحصرت فى طلب الحكم بصحة توقيع البائع على عقد البيع . فلما قضى برفض الدعوى حصروا أسباب استئنافهم فى أمر صحة توقيع المورث على عقد البيع وأمر عدم صحته فلما تبين لمحكمة الاستئناف صحة التوقيع الغت الحكم المستأنف فيما يختص بانكار التوقيع وقضت قبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المستأنف ضدهم أن العقد أصدر فى مرض الموت وللمستأنفين النفى (حكم ٣ من مايو سنة ١٩٣٦ الذى لم يطعن فيه) ثم أصدرت الحكم المطعون فيه فى ١٥ من يناير سنة ١٩٣٨ أولا —

بالغاء الحكم المستأنف فيما يختص بالمستأنف الاول (الذى لم يطعن) وبصحة التعاقد بالنسبة لما خصه من الاطيان ..... وثانيا — بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى برفض الدعوى بالنسبة للمستأنفتين الثانية والثالثة للأسباب الموضحة بالحكم (أى لثبوت صدور العقد فى مرض الموت). وتقول الطاعنتان أنه ما كان ينبغى لمحكمة الاستئناف والأمر فى الدعوى وفى انحصارها على ماذكر — أن تطلب الدعوى الأصلية من محكمة الدرجة الأولى وتحكم فيها لمخالفة ذلك لنص المادتين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون المرافعات اللتين لا تسمحان لمحكمة الاستئناف بطلب الدعوى الا فى الأحوال المبينة فيهما بيان حصر.

ثانيا — من ناحية ان محكمة الاستئناف قد قبلت طلب اعتبار العقد باطلا لصدوره فى مرض الموت مع أنه طلب جديد ما كان يجوز قبوله لدى محكمة الاستئناف لأول مرة على ماتقضى به المادة ٣٦٨ مرافعات.

ثالثا — من ناحية ان الحكم المطعون فيه قد أقيم على أن المورث كان مريضا مرض موت عند اصداره عقد البيع وهو لم يكن بحالة يخشى عليه فيها الهلاك وفى ذلك مخالفة للقواعد الشرعية والقانونية المعرفة لمرض الموت.

هذا . وحيث ان الحكم المستأنف قد استهل بقوله « ان المدعين طلبوا الحكم بصحة التعاقد » «المؤرخ فى ٥ من ابريل سنة ١٩٢٨ الصادر لهم» «من المرحوم محمد عبد الرحيم مورث المدعى عليهم» «ببيع ٦١ فدانا واعتبار الحكم ناقلا للملكية وتثبيت» «ملكيتهم لهذا القدر الخ ... وان المدعى عليهم قد» «اعترضوا على مايطلبه خصومهم أولا — بانكار» «توقيع مورثهم على عقد البيع وثانيا — بأن العقد» «المذكور على فرض صحة التوقيع عليه قد صدر فى» «مرض الموت وثالثا — وعلى فرض كونه قد» «صدر فى الصحة فانه عقد باطل لعيوب خاصة» بالثمن » ثم قال :

« وحيث انه من المفهوم بداهة من طبيعة » «الاعتراضات سالفة الذكر انه يجب بحث كل» «منها أولا وبالترتيب الذى ذكرت به لأنه اذا» « ثبت صحة أى اعتراض فانه يغنى عن بحث مايليه» « الخ . . ثم بحث الاعتراض الأول الخاص » «بانكار التوقيع فقال ان عملية المضاهاة لم تأت» « بنتيجة حتمية قطعية لصحة الامضاء . . . . » « ولذلك يتعين رفض دعواهم »

« وحيث انه ثابت من صحيفة الاستئناف المرفوع من المدعين (الطاعنتين والقاصر) ان المستأنفين طلبوا الغاء الحكم الابتدائى بكامل اجزائه والحكم بصحة توقيع المرحوم محمد عبد الرحيم مرزوق الجبالى على عقد البيع العرفى الصادر للمستأنفين بتاريخ ٥ من ابريل سنة ١٩٢٨ والحكم بصحة التعاقد المذكور واعتبار الحكم ناقلا للملكية وتثبيت ملكية المستأنفين الى واحد وستين فدانا ..... مع التسليم .... الخ »

«وحيث أنه يبين مما تقدم أن الحكم المستأنف لم يكن صادرا فى مسألة اختصاص أو فى طلب احالة الدعوى الى محكمة أخرى مما ورد ذكره بالمادتين ٣٧٠ و ٣٧١ مرافعات حتى يقال إن محكمة الاستئناف قد تصدت لنظر الموضوع القائم أمام محكمة الدرجة الاولى وفصلت فيه مخالفة لأحكام هاتين المادتين بل أنه هو حكم موضوعى صادر برفض الدعوى برمتها ومثله إذا استؤنف ينقل النزاع كله برمته لمحكمة الاستئناف بعد أن خرج عن ولاية محكمة الدرجة الاولى

« وحيث ان استئناف المستأنفين لهذا الحكم قد نقل القضية برمتها بما فيها من طلبات المستأنفين ودفوع المدعى عليهم الموضوعية فكان للمدعى عليهم (المستأنف عليهم) أن يدفعوا الدعوى بأن العقد ان صح توقيع المورث عليه فهو عقد باطل صدر لوارث فى مرض الموت . وهذا الدفع فضلا عن انه لايعتبر من الطلبات الجديدة التى لايجوز تقديمها لأول مرة لمحكمة الاستئناف بالمعنى المقصود بهذا اللفظ فى المادة ٣٦٨ مرافعات (لأنه من أوجه دفاع المدعى عليهم) فانه كان قد دفع به أمام محكمة الدرجة الأولى ولم تر وقتئذ محلا لبحثه اكتفاء منها بدفع نظرته مقدما وانتهت منه الى الحكم برفض الدعوى .

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان الطاعنتين لم تعترضا على ابداء هذا الدفع عند تقديمه من المستأنف عليهم لدى محكمة الاستئناف وعلى ذلك حكمت محكمة الاستئناف بتاريخ ٧ من مايو سنة ١٩٣٦ باحالة القضية على التحقيق ليثبت المستأنف عليهم أن العقد المؤرخ فى ٥ من ابريل سنة ١٩٣٨ المقدم من المستأنفين صدر فى مرض الموت وللمستأنفين النفى ولهذا يتعين رفض الوجهين الأولين .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بمرض موت المورث قد جاء وافى الأسباب ولم تخطىء المحكمة من ناحية تكييف المرض الذى ثبت ان المورث كان مصابا به وانه مرض موت منعه من مباشرة أعماله العادية وانقطع للعلاج منه نحو شهر ونصف قبل وفاته به ولذلك يكون وجه الطعن الثالث مرفوضا كذلك .

من اجل هذا

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا و برفضه موضوعا والزمت الطاعنتين بالمصاريف وأمرت بمصادرت الكفالة

(طعن الست بدوية محمد عبد الرحيم مرزوق الجبالى وأخرى وحضر عنهم الاستاذ عزيز خانكى بك ضد الست نظله عبد الرحيم مرزوق الجبالى وآخرين رقم ٩٩ سنة ٧ ق بالهيئة السابقة)

٢٥

١٣ ابريل سنة ١٩٣٩

١ — موظف . معاش . سن . تقديره . تعويض

٢ — نقض . اعادة القضية الى محكمة الاستئناف بعد نقض الحكم لبحث عناصر التعويض

المبادىء القانونية

(١) التصرفات الادارية من نقض قرار القومسيون الطبى قبل صدور قانون المعاشات لسنة ١٩٣٠ تصرفات مخالفة لقانون المعاشات ، ولا تملك الادارة هذا النقض لحجية القرار واكتسابه قوة الشيء المقضى فيه وما استصدرت من قرارات طبية لاحقة لايعول عليه لبطلانه قانونا ولا يعتمد عليه فى احالة موظف على المعاش وبذلك حكمت محكمة النقض فى ٣ فبراير سنة ١٩٣٨

(٢) قول الحكم المطعون فيه إن الطاعن أظهر قبوله المعاملة بالتقدير الثانى ورضى باحالته على المعاش وفقا لهذا التقدير كما يتضح من الطلب الذى قدمه الى الرئيس العام للجيش المصرى فى يوم احالته على المعاش مع قبوله الصريح انما هو قول مردود إذ لم يكن هناك قبول صريح وتنازل عن

التمسك بالتقـــدير الأول بل اذعان منه وخضـوع للأمر الواقع بعد أن تقررت احالته الى المعاش على مقتضى التقرير الطبي الثانى واصبح وليس أمامه مع وزارة الحربية إلا المطالبة أولا بتسوية معاشه طبقا لقرارها باحالته الى المعاش ثم مطالبتهـا بعد ذلك قضائيا بالتعويض ، يؤيد ذلك أنه لم يقبـل قط معاملته بالكشف الثانى

(٣) إذا لم تكن المحكمة الاستئنافيـة بحثت عناصر التعويض اعيدت اليها القضية لبحث هذا الموضوع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة الشفوية والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن قائم على وجهين .

اولهما — ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بأخذه بقرار اللجنـــــــــة الطبية . الثانية فى تقدير سن الطاعن دون القرار الأول الحاصل في أول أكتوبر سنة ١٩١٤ والواجب الأخذ به فقد كان قرارا نهائيا قبلته وزارة الحربية وابلغته للطاعن فى وقته وبمقتضاه يكون قد احيل على المعاش قبل السن القانونى بثلاثة عشر شهرا واحد عشر يوما وهو ما يستوجب تعويضه عما لحقه من الضرر .

اما الوجه الثانى فقائم على ان الحكم مشوب بالبطلان لعدم تسبيبه ولبنائه على ادلة خاطئة من حيث الوقائع أو القانون .

هذا هو مبنى الطعن المقدم .

« وحيث ان الثابت من الحكم المطعون فيه والمستندات المقدمـة من طرفى الخصومة ان قانون المعاشات الذى كان نافذا وقت تقـدير سن الطاعن طبيا فى أول اكتوبر سنة ١٩١٤ هو القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩١٣ التى تنص المادة ٤ منه على انه عند تعذر اثبات عمر الضابط بدقة بمقتضى شهادة ميلاده أو شهادة رسمية مستخرجة من دفتر قيد المواليد يقدر عمره بمعرفة طبيبين من اطباء الجيش.

« وحيث ان الثـابت ايضـا ان وزارة الحربية لما لم تهتـد الى تاريخ قيد اسم الطـاعن بدفتر المواليد لجأت إلى الطريقة المبينة فى ذلك القانون فأمرت مديرية كوردفان بالسودان بكتابها المؤرخ فى ١٥ من سبتمبر سنة ١٩١٤ بتقدير سنه بمعرفة اثنين من الضباط الاطباء وان ترد الشهادة التى تحرر مع الأوراق . وقـد تم ذلك وأرسلت مديرية كورد فان بتاريخ أول اكتوبر سنة ١٩١٤ شهادة تسنين الطاعن المؤرخة فى نفس اليوم والمتضمنة تقدير سنه بثمان وثلاثين سنة تقريبا .

« وحيث ان وزارة الحربية بعد مضى ثلاث عشرة سنة عن لها ان تحيل الطاعن إلى لجنـة طبية أخرى لتقدير سنه من جديد فباشرت هذه اللجنة ذلك فى ٢١ من يوليو سنة ١٩٢٧ وقدرت سنه بزيادة ١١ يوما و ١٣ شهراً عن التقـدير الأول ولم يفت الطاعن الاعتراض على احالته على اللجنة الثانية كما هو ثابت من كتاباته المتعددة والمرسلة منه للحربية ومن امتناعه عن الكشف عليه إلى ان صدر له أمر عسكرى بالتنفيذ .

« وحيث ان مقطع النزاع هو ما اذا كان التقدير الأول لسن الطاعن هو الواجب الأخذ به على ما يقوله هو أو انه التقدير الثانى على ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه .

« وحيث ان تقدير سن الطاعن طبقاً لقانون المعاشات الصادر فى سنة ٩١٣ المنطبق على الطاعن لتعذر وجود شهادة ميلاده او شهادة رسمية مستخرجة من دفتر المواليد ـ هذا التقدير هو من النظام العام الذى لا يجوز لاحد الطرفين الرجوع فيه الا فى الحالة المنصوص عليها فى قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٠ من يناير سنة ١٩٢٧ وهى حالة تقديم الموظف الذى سبق تقدير سنه طبيا شهادة الميلاد فى مدى ستة شهور من تاريخ نشر قرار مجلس الوزراء فى الجريدة الرسمية

« وحيث انه قد سبق لهذه المحكمة ان أيدت هذا المبدأ بحكمها الرقم ٣ من فبراير سنة ١٩٣٨ الصادر فى الطعن رقم ٥٣ سنة ٧ قضائية إذ قررت ان التصرفات الادارية من نقض قرار القومسيون الطبى الحاصل فى سنة ١٩٢٣ (أى قبل صدور قانون المعاشات لسنة ١٩٣٠) هى تصرفات مخالفة لقانون المعاشات وان الادارة لا تملك هذا النقض لحجية القرار واكتسابه قوة الشىء المقضى فيه وان ما استصدرته من قرارات طبية لاحقة للقرار الأول لا يعول عليها لبطلانها قانونا ولا يعتمد عليها ايضا فى احالة الموظف على المعاش .

« وحيث انه يبين مما تقدم ان القرار الطبى الموقع على الطاعن فى اول اكتوبر سنة ١٩١٤ هو الواجب الأخذ به عند احالته على المعاش فقد صدر من هيئة مشكلة تشكيلا قانونيا ولا يلتفت الى ما اثاره المدعي عليهما فى الطعن من ان المادة ٤٠ من قانون سنة ١٩١٣ لم تجعل تقدير القومسيون تقديراً نهائيا لا رجوع فيه كما نص على ذلك قانون سنة ١٩٣٠ .

« وحيث ان قول المدعى عليهما بأن اللجنة الطبية الأولى لم تتبع القانون عند التقدير لعدم اطلاعها على المعلومات الخاصة بالطاعن هذا القول يرد عليه بأن هذه المعلومات او الأوراق المتعلقة بها ليست من عناصر التقدير الرسمية ثم ان المدعى عليهما فى الطعن لم تعترضا على قرار تلك اللجنة الطبية بل قبلتاه وارفقتاه بملف الطاعن فلا محل الآن لاثارتهما هذا القول .

« وحيث ان دفع المدعى عليهما فى الطعن بأن التقدير الأول وصف فى التقرير بأنه تقدير تقريبى فهو يسع الفرق بين التقدير الأول والتقدير الثانى ـ هذا الدفع مردود بأن التقرير الطبى الأول قدر سن الطاعن بثمان وثلاثين سنة واما اضافة كلمة تقريبا فأمر طبيعى لأنه لا يتسنى لأية لجنة ان تقدر سن الموظف على التحديد الجازم .

« وحيث ان ما جاء فى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه من أن الطاعن قد اظهر قبوله المعاملة بالتقدير الثانى ورضى باحالته على المعاش وفقا لهذا التقدير كما يتضح من الطلب الذى قدمه الى الرئيس العام للجيش المصرى بتاريخ ٢٦ من يوليو سنة ١٩٣٠ فليس له بعد ذلك أن يتظلم من احالته فى هذا التاريخ مع قبوله الصريح ـ هذا القول من محكمة أول درجة والمحكمة الاستئنافية عن قبول الطاعن لمبدأ الاحالة لا يثبت فى الواقع عليه قبولا صحيحا وتنازلا عن التمسك بالتقدير الأول وإنما هو اذعان منه وخضوع للأمر الواقع بعد أن تقررت احالته على المعاش على مقتضى التقرير الطبي الثاني واصبح وليس أمامه مع وزارة

الحربية الا المطالبة أولا ــ بتسوية معاشه طبقا لقرارها باحالته على المعاش ثم مطالبتها بعد ذلك قضائياً بما يستحقه من التعويض يؤيد ذلك انه لم يقبل قط معاملته بالكشف الثانى كما تشهد بهذا كتاباته المتعددة اعتراضا على توقيع ذلك الكشف .

«وحيث انه يبين من ذلك جميعاً أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ قانونا فى أخذه بقرار القومسيون الطبى الثانى فى تقدير سن الطاعن ويتعين اذن نقضه .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية لم تبحث عناصر التعويض المطلوب من الطاعن لاحالته قبل السن القانونى فيتعذر على هذه المحكمة أن تفصل فى ذلك ويتعين اذن إعادة القضية لدائرة استئنافية أخرى لتنظر فى موضوع التعويض المستحق للطاعن من كل وجوهه سواء من جهة الضرر الناشىء عن فرق المرتب أو الضرر الأدبى الذى يدعيه الطاعن مع بحث تدخل المكافأة التى منح إياها أو عدم تدخلها فى التعويض .

« وحيث انه لا محل بعد ذلك لبحث الوجه الثانى من الطعن .

فبناء عليه

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بنقض الحكم المطعون فيه وفى موضوع الاستئناف رقم ٣٨٢ سنة ٥٤ قضائية بالغاء الحكم المستأنف وباستحقاق الطاعن لتعويض وإعادة القضية لمحكمة استئناف مصر لتفصل فيها وفى مصاريف التقاضى دائرة أخرى من جديد على الوجه المبين بأسباب هذا الحكم وألزمت وزارتى الحربية والمالية بمصاريف الطعن وبستمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة للطاعن .

(طعن الأمير الاى سعيد السباع بك وحضر عنه الاستاذ عباس فضلى ضد وزارتى الحربية والمالية وحضر عنهما الاستاذ عبد الرحيم غنيم رقم ٣٧ سنة ٨ ق بالهيئة السابقة عدا حضرة صاحب العزه زكى خير الابوتيجى بك رئيس النيابة بدلا من صاحب العزة رياض قلته بك)

٢٦

١٣ ابريل سنة ١٩٣٩

١ ــ وصية . هبة فى صورة عقد بيع (٤٨ مدنى)

٢ ــ نقض . عقد . وصفه . اعادة القضية الى محكمة الاستئناف بالوصف الذى قررته محكمة النقض

المبادىء القانونية

١) متى كان ثابتا لدى محكمة الاستئناف ان الاطيان التى حصل التصرف فيها قد نقلت ملكيتها فعلا فى حياة المتصرف وانتقل تكليفها فى حياته إلى اسم المتصرف اليه فلا يهم بعد ذلك الا تطمئن محكمة الاستئناف إلى ظاهر ماورد فى العقد من ان المتصرف قبض الثمن المسمى للبيع من المشترى مع انه لا مال للمشترى فى واقع الأمر فتعد التصرف بلا مقابل ، لا يهم ذلك إذ لا مانع قانونا من أفراغ الهبة المنجزة فى قالب بيع ناجز

والقاعدة فى ذلك على ماجاء بحكم محكمة النقض الصادر فى ٢ من يونيه سنة ١٩٣٢ هى « إذا ظهر من نصوص عقد البيع المسجل تسجيلا تاما ومن ملابساته أنه عقد تمليك قطعى منجز وأن الملكية قد انتقلت بموجبه فورا إلى المشترى فاتفاق البائع والمشترى

على بقاء العين تحت يد البائع لينتفع بها طول حياته دون المشترى لا يمنع من انتقال ملكية الرقبة فورا . ووصف هذا العقد بأنه وصية خطأ . وإذا كان المستخلص من ظروف الدعوى أن المشترى وهو حفيد البائع لم يكن فى حالة تمكنه من دفع الثمن المبين فى العقد وأن هذا الثمن لم يذكر إلا بصفة صورية كان العقد فى الحقيقة عقد تبرع منجز أى هبة مستترة فى صورة عقد بيع . والهبة الموصوفة بصفة عقد آخر صحيحة طبقا للنص المادة ٤٨ من القانون المدنى ولو لم تكن بعقد رسمى »

٢) إذا لم تقدم إلى محكمة النقض صحيفة افتتاح الدعوى ولا الحكم المستأنف لمعرفة حقيقة طلب المدعين أعيدت القضية والخصوم فيها إلى محكمة الاستئناف لتفصل فى الاستئناف من جديد دائرة أخرى على اعتبار ماقضت به محكمة النقض فى وصف العقد

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

« ومن حيث ان مبنى الطعن ان محكمة الاستئناف بقضائها بتأييد الحكم المستأنف للأسباب التى دونتها فى الحكم المطعون فيه قد اخطأت فى تكييف عقدى البيع الصادرين للطاعنين من جديهما المسجلين أولهما فى ٢٠ من يناير سنة ١٩٢٥ وثانيهما فى ١٢ من ابريل سنة ١٩٣١ فقضت بأنهما لا يتضمنان بيعا منجزا بل وصية تنفذ من ثلث تركة الجدين غير آبهة إلى ما تضمنه العقدان من اقرار كل بائع بقبض الثمن المسمى ولا إلى حصول انتقال الملكية فعلا إلى الطاعنين في حياة البائعين كما تشهد بذلك اوراد المال المقدمة واقرار الجد بتسليمه بعض ما باعه إلى اكبر الطاعنين لاستغلاله وتوزيع غلته عليه وعلى اخوته على الرغم مما جاء فى كلا العقدين من احتفاظ البائع بحقه فى المنفعة مدة حياته مما يدل جميعا على ان العقدين هما عقدا بيع ناجزان لنقل الملك فيهما إلى المشترين فى حياة البائعين .

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد أن بينت ان الطاعنين يستندون فى دعواهم إلى عقدين صادرين من جديهما فى كذا ومسجلين فى كذا وبعد ان قالت ان خصمهم ادعى بأن هذين العقدين وان كانا حررا على صورة عقد بيع الا انهما يتضمنان فى الواقع وصية لأن التصرف حصل من الجدين بغير مقابل وما ارادا إلا تمليك أولاد ابنهما المتوفى قبلهما شيئا يمتلكونه بعد وفاته — قالت محكمة الاستئناف بعد ذلك « وحيث انه يستفاد من عبارة العقد « الأول ان البائع لم يتقاض شيئا من الثمن « « وقت التعاقد اما ماجاء فيه من أن الثمن وقدره « « ٢٣١٠ جنيهات هو قيمة ما كان بطرفه لوالدهم « « فينفيه ان هذا الأخير قد توفى بلا مال بدليل « « انه لم تحصر له تركة عند وفاته . . . . وحيث « « انه وان كانت البائعة قد اقرت فى العقد «

« الثانى انها قبضت الثمن فورا عند التوقيع على »
« العقد الا انها قررت امام المجلس الحسبى »
« لدى نظره فى طلب توقيع الحجر عليها انها »
« لم تستلم شيئا من الثمن وانها كتبت الاطيان »
« من عندها . وحيث ان ما جاء فى العقدين »
« من احتفاظ البائعين بحق الانتفاع بالاعيان »
« المبيعة طول حياتهما وما جاء فى العقد الأول »
« من اشتراط أن الاطيان لا تصبح ملكا مطلقا »
« للمشترين يتصرفون فيها كيف يشاؤون الا بعد »
« وفاة البائع وما جاء من ذلك قد كشف عن »
« حقيقة نية المتصرفين وان البيع لم يكن منجزا بل »
« مضافا الى ما بعد الموت »

« وحيث انه متى كان ثابتا لدى محكمة الاستئناف كما قالت النيابة بحق (ان الاطيان التى حصل التصرف فيها من الجدين لحفدتهما بالعقدين السابقى الذكر قد نقلت ملكيتها فعلا الى هؤلاء الحفدة فى حياة الجدين وانتقل تكليفهما الى اسمائهم فى حياتهما كذلك كما شهدت بذلك اوراد المال المقدمة لهذه المحكمة ايضا . فلا يهم بعد ذلك الا تطمئن محكمة الاستئناف الى ظاهر ماورد فى العقدين من ان كلا من الجدين قد أقر بقبض الثمن المسمى للمبيع من حفدته مع انه لامال لهم فى واقع الأمر فتعتبر التصرفين قد وقعا بغير مقابل لأنه لامانع قانونا من افراغ الهبة المنجزة فى قالب بيع ناجز .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تكييف التصرفين واعتبارهما عقدى تمليك مضاف الى مابعد الموت .

« وحيث ان القاعدة فى ذلك على ماجاء بحكم هذه المحكمة الصادر فى ٢ من يونيه سنة ١٩٣٢ هى « اذا ظهر من نصوص عقد البيع المسجل تسجيلا تاما ومن ملابساته انه عقد تمليك قطعى منجز وان الملكية قد انتقلت بموجبه فورا الى المشترى فاتفاق البائع والمشترى على بقاء العين تحت يد البائع بعد البيع لينتفع بها طول حياته دون المشترى لايمنع من انتقال ملكية الرقبة فورا . ووصف هذا العقد بأنه وصية يكون خطأ ، بل اذا كان المستخلص من كافة ظروف الدعوى ان المشترى ، وهو حفيد البائع ، لم يكن فى حالة تمكنه من دفع الثمن المبين فى العقد وان هذا الثمن لم يذكر الا بصفة صورية كان العقد فى الحقيقة عقد تبرع منجز أى هبة مستترة فى صورة عقد بيع ، والهبة الموصوفة بصفة عقد آخر صحيحة طبقا لنص المادة ٤٨ من القانون المدنى ولو لم تكن بعقد رسمى »

« وحيث ان هذه المحكمة لاتستطيع الفصل فى موضوع الاستئنافين على اعتبار ان العقدين هما عقدان ناجزان فى افادة الملك للطاعنين لأنهم لم يقدموا لهذه المحكمة صحيفة افتتاح الدعوى ولا الحكم المستأنف لمعرفة حقيقة طلباتهم بالضبط .

ومن اجل ذلك

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية والخصوم فيها لمحكمة استئناف مصر لتفصل فى الاستئنافين من جديد دائرة أخرى على اعتبار العقدين المذكورين فى اسباب الحكم عقدى تمليك ناجزين والزمت المدعى عليه فى الطعن بمصاريفه وبثمانمائة قرش مقابل اتعاب المحاماة للطاعنين .

(طعن الشيخ محمد احمد محمد عن نفسه وبصفته وصيا وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد الشيخ محمد محمد احمد وحضر عنه الاستاذ مصطفى مرعى عن نفسه وعن الاستاذ فهمى سعد رقم ٥١ سنة ٨ ق بالهيئة السابقة)

٢٧

٢٧ ابريل سنة ١٩٣٩

مسؤلية . تعويض . تفسير عقد خلافا لحكم سابق

المبادىء القانونية

١ — إذا حكم نهائيا بسقوط حق وزارة الأوقاف فى مطالبة المستأجر بالتعويض لمضى خمس سنوات تطبيقا للمادة ٢١١ من القانون المدنى باعتبار أن هذا التعويض هو زيادة فى الأجرة نفسها ثم رفع الناظر الذى جاء بعدها دعوى تعويض عليها لاهمالها وسكوتها حتى سقط الحق فلا يجوز بعد ذلك الحكم النهائى أن تحكم محكمة الاستئناف بعدم مسؤولية وزارة الأوقاف على أساس أن تراخيها عن رفع دعوى المطالبة بالتعويض المستحق لجهة الوقف قبل المستأجر انما كان مرجعه أنها كانت تفسر عقد الايجار تفسيرا تحتمله ألفاظه باعتباره تعويضا يلزم لسقوطه المدة الطويلة. فاذا فعلت المحكمة ذلك تكون قد أخطأت فى تكييف واقعة الدعوى على موجب حكم القانون فيها ووجب نقض حكمها.

٢ — إذا كانت الدعوى بعد نقض الحكم صالحة للحكم موضوعا حكمت فيه محكمة النقض بالقبول أو الرفض

الوقائع

تتضمن وقائع هذه المادة — على ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن حكم محكمة النقض فى الطعن رقم ٧٠ سنة ٥ قضائية — أن وزارة الأوقاف حينما كانت ناظرة على وقف المرحوم حسن المناسترلى باشا أجرت الى المدعو احمد محمد عبد العال ١٣ س و ١١ ط و ٨٣ ف بناحية هيبا مركز سمالوط لمدة سنتين ابتداؤهما اكتوبر سنة ١٩٢٤ وغايتهما سبتمبر سنة ١٩٢٦ وذلك بموجب عقد رسمى فى ١٩ من مارس سنة ١٩٢٥ على الا يزرع قطنا أو قصبا أو هما معا فى اكثر من ثلث المساحة المؤجرة، والا يكرر الزراعة الصيفية فى نقطة واحدة، وان كل فدان يزرع خلافا لذلك يحسب ايجاره السنوى ضعف ايجاره المتفق عليه؛ وان حق الوزارة فى المطالبة بهذا الشرط الجزائى يتعدد بتعدد المخالفات . . . وأن لها أن تخصم مقدار هذا الشرط الجزائى من تلقاء نفسها من أول دفعة يدفعها أو يكون قد دفعها من الايجار بمجرد حصول هذه المخالفة ففى سنة ١٩٢٦ قامت وزارة الأوقاف بمساحة الأرض التى زرعها المستأجر قطنا وتبين لها أنه زرع أكثر من المتفق عليه، فأحصت عليه ما خالف فى زراعته عقد الايجار وأخذت عليه إقرارا متضمنا التزامه بدفع التعويض مع آخر قسط وذلك فى ٢ من مايو سنة ١٩٢٦ لكنها لم ترفع دعواها بهذا التعويض على المستأجر لدى محكمة المنيا الابتدائية طالبة الحكم بالزامه بأن يدفع لها ١٢٩ مليما و ٧٥٨ جنيها والمصاريف إلا فى يوليه سنة ١٩٣٢ (قيدت برقم ٢٤ لسنة ١٩٣٣) فدفع المستأجر بسقوط الحق فى الدعوى بالتقادم الخمسى اعتبارا بأن التعويض المطلوب هو على كل حال ايجار يسقط حق المطالبة به بمضى خمس سنوات على تاريخ استحقاقه، فرفض هذا الدفع وحكم عليه ابتدائيا واستئنافيا بالمبلغ المدعى به بعد أن ادخل عبد القادر فؤاد المناسترلى بك فى الاستئناف لحلوله محل وزارة الأوقاف فى النظارة

على الوقف . وقد بنى الحكمان على أن المبلغ المقضى به هو غرامة وتعويض لا ايجار . فطعن المستأجر فى حكم محكمة الاستئناف المؤرخ فى ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٤ لدى محكمة النقض فحكمت بتاريخ ٢٧ من فبراير سنة ١٩٣٦ بنقضه وبسقوط الحق فى المطالبة بالتقادم الخمسى وفى موضوع الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المدعى عليه فى الطعن (وقف المناسترلى) والزامه بجميع المصاريف الابتدائية والاستئنافية والف قرش مقابل أتعاب المحاماة عن جميع أدوار التقاضى (الطعن رقم ٧٠ سنة ٥ قضائية)

ولهذا رفع الطاعن هذه الدعوى الحالية على وزارة الأوقاف لدى محكمة مصر الابتدائية طالبا الحكم له عليها بمبلغ ٣٨٩ مليما و ٨٨١ جنيها من ذلك ١٢٩ مليما و ٧٥٨ جنيها قيمة الغرامة القطنية المحكوم بسقوط الحق فيها و ١٨٠ مليما و ٢٨ جنيها مصاريف الدعوى السابقة الذكر أمام محكمة المنيا واتعاب المحاماة ومثل ذلك مصاريف الدرجة الاستئنافية و ٩٠٠ مليم و ١٦ جنيها مصاريف الطعن واتعابه و ٥٠ جنيها مصاريف أخرى وقيدت هذه الدعوى بجدول محكمة مصر برقم ١٠٠٩ سنة ١٩٣٦ .

وبتاريخ ٢٦ من ابريل سنة ١٩٣٧ حكمت محكمة مصر الابتدائية حضوريا بالزام وزارة الاوقاف بأن تدفع للمدعى (الطاعن) ٣٨٩ مليما و ٨٢٧ جنيها والمصاريف المناسبة لذلك وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة

فاستأنفت الوزارة هذا الحكم لدى محكمة استئناف مصر طالبة الغاءه والحكم برفض الدعوى والزام رافعها بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة وقيد الاستئناف بجدول المحكمة برقم ٧٥٤ سنة ٥٤ قضائية

وبتاريخ ٥ من مارس سنة ١٩٣٨ حكمت محكمة الاستئناف حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه والزامه بالمصاريف عن الدرجتين و ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة عنهما .

أعلن هذا الحكم الى الطاعن فى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٣٨ فقرر وكيله بالطعن فيه بطريق النقض فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ بتقرير أعلن إلى المدعى عليها فيه فى ٢ من اكتوبر سنة ١٩٣٨ وقدم مذكرة بشرح الأسباب وحافظة مستندات فى ١٦ من ذلك الشهر . وقدمت المدعى عليها مذكرة فى أول نوفمبر سنة ١٩٣٨ ، وقدمت النيابة العمومية مذكرة برأيها فى ١٣ من مارس سنة ١٩٣٩ طالبة قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وتأييد حكم محكمة أول درجة .

وبجلسة اليوم المحددة لنظر الطعن سمعت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة وبعد المداولة صدر الحكم الآتى

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان مبنى الطعن أن محكمة الاستئناف قد قضت بالغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعن قبل وزارة الأوقاف بعد أن أثبتت على هذه الوزارة اهمالها فى مطالبة المستأجر بما استحق

عليه من تعويض على مخالفته لعقد الايجار بزراعته زراعة صيفية فى أ كثر من ثلث مساحة الارض المؤجرة حتى سقط حق المطالبة بالتقادم الخمسى وخرج الوقف ومستحقوه من التعويض المذكور غير ذاهبة في ذلك الى ماذهبت اليه محكمة الدرجة الأولى من اعتبار الوزارة مسئولة عن هذا التقصير لجهة الوقف بل ذاهبة الى اعتبارها غير مسئولة لأن نيتها فى التأجير لم تكن منصرفة الى اعتبار الجزاء المترتب على المخالفات المنصوص عليها فى عقد الاجارة من ضمن أجرة الأرض فلا يضيرها المطالبة به بعد ست سنوات . ويقول الطاعن أن هذا مخالف لحكم القانون ومقتضى ماحكمت به محكمة النقض بين جهة الوقف ومستأجرها بحكمها المؤرخ فى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٣٦ .

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد أن استهلت حكمها المطعون فيه بقولها : وأنه وإن كان صدور حكم النقض يسقط حق الوقف فى مطالبة المستأجر بالمبلغ المطالب به متسببا عن سكوت الوزارة عن رفع الدعوى الى يوليه سنة ١٩٤٢ الا أنه للنظر فى اعتبار هذا السكوت خطأ تترتب عليه مسئولية الوزارة عن تعويض الضرر الناشىء عنه يجب ألا يغيب عن الذهن الظروف التى أحاطت بها فى هذا التصرف ليتبين ما اذا كان هذا الخطأ قد يقع فيه الرجل الحريص أو لا يقع بعد ذلك قالت محكمة الاستئناف بعد استعراضها عقد الاجارة وما جاء بنصوصه أن ما أصاب الوقف من الضرر لم ينشأ مباشرة عن سكوت الوزارة عن المطالبة بالتعويض أكثر من خمس سنوات بل من الخلاف على تفسير مادة من مواد عقد الايجار تحتمل ألفاظها أكثر من معنى واحد وان مثل هذا الخلاف قد يحصل على كل ما يعمله الرجل الحريص مهما احتاط فى عمله واتخذ له من الالفاظ . . . . وان هذا السكوت لا يستوجب مسئولية الوزارة عن تعويض الضرر الذى أصاب الوقف . . . . »

« وحيث انه يبين من حكم محكمة النقض المؤرخ فى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٣٦ القاضى بسقوط حق الوقف في المطالبة بالتعويض المستحق قبل المستأجر جزاء على مخالفته عقد الايجار أن الخلاف بين جهة الوقف وبين ذلك المستأجر فى أدوار التقاضى إنما كان على حكم القانون الواجب الأخذ به فى الغرامة أو التعويض المستحق على المستأجر جزاء مخالفته لعقد الايجار فى الزراعة الصيفية ايعتبر شرطا جزائيا لا يسقط الحق فى المطالبة به إلا بمضى المدة الطويلة أم يعتبر التزاما تبعيا للايجار يأخذ حكمه ويسرى عليه نص المادة ٢١١ من القانون المدنى القاضى بسقوط الحق فى المطالبة به لمضى خمس سنوات ولذلك كان من محكمة النقض أنها بعد أوردت نص المادة ٢١١ المذكورة وقالت « أنها تدل على ان مناط الحكم فى هذا النوع من التقادم هو كون الالتزام مما يتكرر ويستحق سنويا أو بمواعيد أقل من سنة ويكون تكراره واستحقاقه دوريا مما ينوء الملتزم بحمله لو ترك بغير مطالبة مدة تزيد على خمس سنوات » — قالت :

« وحيث انه ظاهر من عقد الايجار المتقدم الذكر أن الطرفين أنزلا التعويض عن زراعة الارض قطنا فى أكثر من ثلثها وتكرار الزراعة القطنية فيما سبق زرعه بها قطنا منزلة الأجرة قدراً واستحقاقاً وتكراراً إذ أقر المستأجر أنه إذا زرع أكثر من ثلث الارض قطنا فيما سبقت زراعته قطنا يكون ملزما بمثل الأجرة وجعل فيه كذلك لنظارة الوقف حق خصم ما يجب من

من التعويض من كل مبلغ دفعه أو يدفعه المستأجر ووقع الاتفاق على أن يسرى هذا الحكم ويتكرر في سنى الايجار . ومتى قام بالالتزام التعويضى المترتب على مخالفة المستأجر لالتزاماته الأصلية وصف كونه مقدراً تقدير الاجرة ومستحقا استحقاقها ودائرا معها عن مدة الايجار فقد جاز عليه حكم السقوط بالتقادم الخمسى سقوط الأجر

« وحيث انه يبين من ذلك أن محكمة الاستئناف إذ أقامت حكمها القاضى بعدم مسئولية وزارة الاوقاف على أساس أن تراخيها عن رفع دعوى المطالبة بالتعويض المستحق لجهة الوقف قبل المستأجر إنما كان مرجعه أنها كانت تفسر عقد الايجار تفسيرا تحتمله ألفاظه تكون قد أخطأت فى تكييف واقعة الدعوى على موجب حكم القانون فيها ويكون حكمها متعين النقض

« وحيث ان موضوع الاستئناف صالح للفصل

« وحيث ان الحكم المستأنف فى محله فيتعين تأييده بأسبابه

ومن اجل ذلك

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بنقض الحكم المطعون فيه وفى موضوع الاستئناف رقم ٧٥٤ سنة ٥٤ قضائية المرفوع على الطاعن من وزارة الأوقاف بتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ٢٦ من أبريل سنة ١٩٣٧ من محكمة مصر الابتدائية فى القضية رقم ١٠٠٩ سنة ١٩٣٦ وألزمت وزارة الأوقاف بمصاريف استئنافها وبمصاريف هذا الطعن وبمبلغ الف قرش مقابل أتعاب المحاماة عنهما للطاعن .

(طعن عبد القادر فؤاد المناسترلى بك بصفته وحضر عنه الاستاذ محمد صبرى أبو علم ضد وزارة الاوقاف وحضر عنهما الاستاذ محمود السيد عقل رقم ١٠١ سنة ٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد فهمى حسين بك وحامد فهمى بك وعبد الفتاح السيد بك وعلى حيدر حجازى بك ونجيب مرقس بك مستشارين وحضور حضرة صاحب العزة محمد جلال صادق بك رئيس النيابة بالاستئناف)

٢٨

١١ مايو سنة ١٩٣٩

وضع اليد على مال. الأصل فيه . الأصل فى الحيازة. شروط وضع اليد بنية التملك على مال من نوع مايكون الاستيلاء عليه منشئا للملك . الاموال التى تتلقى عن مالكها بسند معتبر قانونا. حيازة متلقيها لها ووضع يده عليها

المبادىء القانونية

١ ـ ان وضع اليد على مال لا إعتبار له قانونا الا بالنسبة لمن اراد حيازة المال لنفسه وحازه فعلا بنية تملكه .

٢ ـ الأصل فى الحيازة انها هى دخول المال المحوز فى مكنة الحائز وتصرفه فيه فعلا التصرفات المادية القابل لها

٣ ـ اذا كان المال من نوع مايكون الاستيلاء عليه منشئا للملك سواء أكان غير مملوك اصلا لأحد أم كان قد سبق فيه الملك لأحد فان مجرد دخوله فى مكنة من استولى عليه لا يكفى قانونا لاعتبار هذا المستولى واضعا اليد بنية التملك مالم يجر فيه من الاعمال الظاهرة المستمرة مايدل على انه انما استولى عليه ليتملكه لنفسه بوضع اليد المملك بمضى المدة

٤ ـ هذا النوع من الأموال لا يكفى لأعتباره محوزا موضوعا عليه اليد قانونا مجرد تسويره او المرور به

٥ ـ اما الأموال التى تتلقى عن مالكها بسند معتبر قانونا فان حيازة متلقيها لها ووضع يده عليها يقعان له بمجرد تسليمه اياها بالحالة التى هى عليها والتسلم يقع بمجرد وضعها تحت

تصرفه بحيث يمكنه وضع يده عليها والانتفاع بها بدون مانع ولو لم يتسلمها بالفعل . ومتى اكتسب الحائز الحيازة ووضع اليد على هذا الوجه المعتبر فانهما يبقيان له حافظين خصائصهما مفيدين احكامهما مالم يتعرض له من يعكرهما عليه او يزيلهما عنه ويسكت هو على التعرض المدة التى تستوجب بها اليد الجديدة حماية القانون

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

«من حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

« ومن حيث ان مبنى الطعن ان المحكمة الاستئنافية حين حكمت بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعنين قد اخطأت فى تطبيق القانون وذلك من ناحية تقريرها ان القانون لايعرف فى مثل الدعوى الحالية الا وضع اليد المادى على قطعة الارض الفضاء المتنازع عليها وانه لايكفى فى القول بثبوت حيازة المدعيين مرور وكيلهما كل شهر مرة لانها ليست طريقا وانما هى ارض فضاء معدة للبناء كان ينبغى تسويرها على الأقل ويقول الطاعنان ان فى هذا تخليطا بين وضع اليد على مال وبين الانتفاع به فيما اعدله وان القانون لايمنع ان يكون فى ارض البناء وضع يد قانونى غير مصحوب بانتفاع وان يكون مظهره اقامة الحدود والعلامات لفصلها عما جاورها والمرور عليها والقيام بدفع اموالها مع عدم المنازع كما ان القانون لايوجب تسوير الأرض الواسعة المعدة للبناء.

«وحيث ان الأصل ان وضع اليد على مال لااعتبار له قانونا الا بالنسبة لمن ارادحيازة المال لنفسه وحازه فعلا بنية تملكه . والأصل فى الحيازة انها هى دخول المال المحوز فى مكنة الحائز وتصرفه فيه فعلا التصرفات المادية القابل لها غير ان المال اذا كان من نوع مايكون الاستيلاء عليه «منشئا للملك (لاناقلا له) سواء أكان غير مملوك اصلا لأحد أم كان قد سبق فيه الملك لأحد فان مجرد دخوله فى مكنة من استولى عليه لايكفى قانونا لاعتبار هذا المستولى واضعا اليد بنية التملك مالم يجر فيه من الاعمال الظاهرة المستمرة مايدل على انه انما استولى عليه ليتملكه لنفسه بوضع اليد المملك بمضى المدة . وهذا النوع من الأموال لايكفى لاعتباره محوزا موضوعا عليه اليد قانونا مجرد تسويره او المرور به . اما الأموال التى تتلقى عن مالكها بسند معتبر قانونا فان حيازة متلقيها لها ووضع يده عليها يقعان له بمجرد تسليمه إياها بالحالة التى هى عليها ، والتسلم يقع بمجرد وضعها تحت تصرفه بحيث يمكنه وضع يده عليها والانتفاع بها بدون مانع ولو لم يتسلمها بالفعل . ومتى اكتسب الحائز الحيازة ووضع اليد على هذا الوجه المعتبر فانهما يبقيان له حافظين خصائصهما مفيدين احكامهما مالم يتعرض له من يعكرهما عليه او يزيلهما عنه ويسكت هو على التعرض المدة التى تستوجب بها اليد الجديدة حماية القانون.

«وحيث ان المحكمة الجزئية بعد ان فصلت وقائع الدعوى وما تم فيها من تحقيق أمام البوليس وأمام النيابة وبحثت الاقوال والأوراق التى قدمت لها من طرفى الخصومة قالت « بما ان الذى تستخلصه من . . . . ان »
« يد المدعى عليه طارئة عارضة راجحة بشأنها »
« مظاهر الغصب والتعرض الذى لايتعدى »

« مداه من الزمن حد الايام القليلة التي ذكرها »
« اخو المدعيين فى شكواه ونطقت بصحة اقواله »
« معاينة الضابط المادية وكان شهود المدعى عليه »
« انفسهم افصح فى تأييدها من أقوال شهود »
« المدعيين ....، ثم قالت ...... »
« ليس ثمة ما يمنع القاضى مبالغة فى الاستدلال »
« من الاستئناس بما يقدمه المتنازعون من »
« عقود وأوراق لتأييد مساسية اليد المدعى بها »
« .... وقد قدم الطرفان مستندات »
« التمليك الذى شاءوا ان يجعلوا منه مساسية »
« ايديهم على عين النزاع فقدم المدعيان عقدا »
« قالا ان والدتهما تنازلت به عن الارض »
« لهما بطريق الهبة وعقد تمليك تلك الوالدة »
« .... كما قدما كشفا من المساحة »
« يفيد مسح الارض باسم تلك الوالدة ووضعها »
« فى تكليفها فى سنة ١٩٣٢ وتبين فوق »
« ذلك ان والدة المدعيين لا تزال على قيد »
« الحياة ولم يوجه الى حجة تنازلها لولديها أى »
« مطعن ....كما ان البائع لتلك الوالدة »
« ورغم قدم عهد عقده اليها لا يزال حيا كذلك »
« وقد سمعت اقواله عن البيع وعن اليد ...... »
« وهذا البائع بدوره قد اشترى من الحكومة »
« وبطريق المزاد العلنى وبموجب مستندات »
« سردها فى التحقيق .. وها هى المساحة الحديثة »
« بدورها وهى مصلحة حكومية تجرى مسح »
« الأراضى فى خلال السنوات العشر الأخيرة »
« تحت أعين الناس وابصارهم وتحقق يد الملاك »
« وقد لوحظ انه رغم غياب المالكة الأصلية »
« فى الاقطار السورية وقيام المدعى عليه نحو »
« الارض قد مسحت تلك المصلحة الارض على »
« تكليف والدة المدعيين فلم يشك المدعى عليه »
« ولم يناقض وفضلا عما تقدم جميعه فان السيدة »
« المذكورة من وقت مشتراها لم يشب ملكها »
« نزاع ولا اعترض يدها معترض حتى برز »
« المدعى عليه فى خلال السنة الماضية وقبل »
« بلاغ ولدها منصور بك بايام .... وبما »
« انه على العكس من ذلك كله فقد ثابت »
« عقد المدعى عليه جميع شوائب الريبة »
« والتشكيك .... فترى المحكمة انه »
« صار ثابتا مما تقدم وعلى وجه قاطع ان والدة »
« المدعيين قد وضعت يدها من تاريخ مشتراها »
« فى سنة ١٩٠٦ لحين التنازل لولديها »
« .... وبما انه فيما يتعلق بما يدفع »
« به المدعى عليه من فقدان مظهر الحيازة »
« المادية لدى المدعيين ووالدتهما من قبلهما »
« ذلك بأنهما لم يسوراها ولم يقوما بالتخفير »
« عليها أو احداث المنشآت فيها والزراعة بها »
« فترى المحكمة انه كان كافيا فى وجود تلك »
« الحيازة واستمرارها بمظاهرها القانونية »
« المطلوبة بل وعلى سبيل الظهور بمظهر المالك »
« مرور اخى المدعيين بها من وقت لآخر »
« ومباشرة غيره من المجاورين بذلك المرور »
« على هذا الأساس فالحيازة المادية ليست شرطا »
فى وضع اليد .. الخ »

« وحيث انه يبين من هذا الذى نقل عن الحكم المستأنف ان هذا الحكم قد بين بجلاء ووضوح تامين ان الأرض المتنازع عليها لم تكن من الأراضى التى لم يسبق فيها الملك لاحد فيفتقر الاستيلاء عليها لاحيائها وتملكها بمضى المدة إلى اعمال انتفاع ووضع يد مادية ظاهرة ومستمرة وخالية عن النزاع تفيد الحيازة

المادية بنية التملك بل كانت ولا تزال من الأموال التى يتلقاها الملاك على التعاقب بعضهم من بعض ولذلك جاء فى خاتمة هذا الحكم ما نصه .

« وبما انه لذلك تكون دعوى المدعيين « صحيحة وصفتهما ثابتة فى اقامتها لما تبين من « وضع يدهما على العين من تاريخ التنازل لهما، « وللمتنازلة لهما من تاريخ مشتراها من خليل « طنوس بصفة مستمرة وظاهرة وخالية من « النزاع حتى تعرض لهما المدعى عليه فى المدة « السابقة على دعواهما بما لا يزيد على شهرين « وعن شكوى اخيهما بنحو نصف تلك « المدة ويتعين والحالة هذه الحكم لهما بمنع « تعرض المدعى عليه .... وباعادة وضع « يدهما .... الخ »

«وحيث ان المحكمة الاستئنافية لم تخالف محكمة الدرجة الأولى الا فى تكييف وضع اليد المتنازع عليه بحكم القانون .

« وحيث ان ماقيل بالحكم المطعون فيه من ان القانون يشترط فى قبول دعوى اليد ان يكون مدعيها حائزا للعقار حيازة مادية مستمرة ظاهرة لاغموض فيها وانه لايعرف إلا وضع اليد المادى، وانه اذا كانت الأرض المتنازع عليها ارض فضاء من الأراضى المعدة للبناء فعلا يعتبر مجرد المرور حولها ومشاهدتها وضع يد بالمعنى المراد بل يجب تسويرها على الأقل ان ما قيل من ذلك فيه التفات عن حكم القانون الواجب تطبيقه على مثل صورة الدعوى، كما سبق الذكر، لأن الأرض المتنازع عليها هى مما تتلق الحيازة فيها بالتخلية من ملاكها المتعاقبين مما يكفى فيها ماثبت فى الدعوى من مظاهر وضع اليد الخالية من النزاع بالكيفية التى شرحها الحكم المستأنف .

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه والقضاء بتأييد الحكم المستأنف

(طعن الخواجه الياس قطيط وآخر وحضر عنهما الاستاذ وهيب دوس بك ضد محمود محمد مصطفى افندى رقم ٤ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٢٩

١١ مايو سنة ١٩٣٩

المادة ١٩ من قانون انشاء محكمة النقض . وجوب تقديم أوراق المدعى عليه ومذكرة دفاعه فى ثلاثين يوما من تاريخ اعلان تقرير النقض . هذا الميعاد حتمى . يترتب على تجاوزه سقوط حق المدعى فى تقديم هذه الأوراق . يترتب على عدم التقديم أن لايكون للمدعى عليه الحق فى ان ينيب عنه محاميا بالجلسة

المبادىء القانونية

١ — توجب المادة ١٩ من قانون انشاء محكمة النقض على المدعى عليه تقديم أوراقه ومذكرة دفاعه فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ اعلان تقرير النقض

٢ — هذا الميعاد حتمى يترتب على تجاوزه سقوط حق المدعى عليه فى تقديم هذه الأوراق

٣ — يترتب على عدم التقديم ان لا يكون للمدعى عليه الحق فى ان ينيب عنه محاميا بالجلسة وفقا للمادة ٢٦ فقرة ثانية من هذا القانون

المحكمة

« حيث أنه تبين من أوراق الطعن ان الطاعن قرر بالطعن في قلم الكتاب بتاريخ ٥ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ — فى الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر بتاريخ ١٢ من يونيو سنة ١٩٣٨ فى القضية

المدنية رقم ٢٧٧ سنة ٥٥ قضائية القاضى بقبول الاستئناف شكلا برفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف (الصادر بتاريخ أول يناير سنة ١٩٣٨ فى القضية رقم ١٠٢٩ سنة ١٩٣٧ كلى مصر القاضى برفض الدعوى والزام رافعها (الطاعن) بالمصاريف وبمبلغ ٢٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماه للمدعى عليه الأول فى الطعن)والزام الطاعن بالمصاريف وبمبلغ ٣٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماة للمستأنف عليه الأول (عطيه عبد المسيح سليمان)-وأعلن هذا التقرير للمدعى عليه الأول (عطيه عبد المسيح سليمان) فى ١١ من هذا الشهر ، ثم قدم الطاعن اصل الأعلان وأوراقه ومستنداته ومذكرته فى ٢٢ من ذلك الشهر . وفي ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٣٨ حضر أحد حضرات المحامين بصفته وكيلا عن المدعى عليه المذكور وأراد تقديم أوراقه ومستنداته ومذكرته فنبهه قلم الكتاب الى أن ميعاد . تقديمها قد انقضى فأصر على قبولها فتسلمها منه قلم الكتاب على ان تفصل المحكمة في قبولها وعدمه

« وحيث ان المادة ١٩ من قانون انشاء محكمة النقض توجب على المدعى عليه تقديم أوراقه ومذكرة دفاعه فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ اعلان تقرير الطعن .

« وحيث ان هذا الميعاد حتمى يترتب على تجاوزه سقوط حق المدعى عليه فى تقديم هذه الأوراق ويترتب على عدم التقديم ان لا يكون له الحق فى ان ينيب عنه محاميا بالجلسة وفقا للمادة ٢٦ فقرة ثانية من هذا القانون .

« وحيث ان المدعى عليه المذكور لم يحضر لقلم الكتاب فى الميعاد القانونى فمحاولة تقديمه أوراقا بعد انقضاء هذا الميعاد غير مقبولة قانونا مهما انتحل من عذر .

(طعن حسن محمد جمعه وحضر عنه الاستاذ مصطفى مرعى ضد عطيه عبد المسيح سليمان وآخر وحضر عن الاول الاستاذ محمد صبرى ابو علم رقم ٩٤ سنة ٨ ق بالهيئة السابقة)

٣٠

١١ مايو سنة ١٩٣٩

محكمة الموضوع . استعراض الادلة . استنتاجها استنتاجا سليما. أمر متعلق بفهم الواقع فى الدعوى . لا رقابة عليها لمحكمة النقض . عدم ملزومية محكمة الموضوع بالرد على جميع الحجج

المبادىء القانونية

١ - اذا استعرضت المحكمة الموضوعية أدلة الدعوى واستنتجت منها استنتاجا سليما أن البيع صورى كان هذا أمراً متعلقا بفهم الواقع فى الدعوى ولا رقابة عليها لمحكمة النقض

٢ - محكمة الموضوع ليست ملزمة حتما بمتابعة الخصوم فى الرد على جميع الحجج التى يدلون بها

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن ينحصر فى ثلاثة أمور .

الأول - ان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم الاستئنافى المطعون فيه بأسبابه تلمس الأدلة على صورية عقد الطاعن الرقيم ٢٩ من مايو سنة ١٩٣٦ من مظان لا تفيد الصورية بمعناها الصحيح

وهو عدم وجود العقد فى عالم الحقيقة وان تكن هذه المظان من شأنها أن تفيد التواطؤ الذى قد يتحقق مع جدية العقد .

الثانى ـ تناقض الحكم فى أسبابه تناقضا تماحى به ويهدم الحكم اذ سلم فى بعض أسبابه بأن عقد البيع الوفائى هو عقد جدى ثم ذكر عنه فى أسباب أخرى أنه صورى على أنه اذا ما اعتبر هذا العقد جديا استتبع ذلك حتما اعتبار عقدالبيع الأخير جديا أيضا لأن كلا من العقدين يؤيد الآخر ويتممه .

الثالث ـ قصور الحكم من ناحية أخرى فى تسبيبه اذ لم يعرض لما استمسك به الطاعن من اقرار المدعى عليه الأول فى الطعن بحيازته للاطيان حين نبه عليه باخلائها أو بدفع الدين أثناء اجراءات نزع الملكية فهذا الاقرار فى التنبيه لايتفق ودعوى الصورية .

«وحيث ان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه بعد أن بين وقائع الدعوى وفق ما تقدم ذكره وبعد ما أثبت أن المدعى عليه الاول فى الطعن يستمسك أصليا بصورية عقد البيع الذى يرتكن عليه الطاعن واحتياطيا يطلب ابطاله لأن هذا التصرف تم إضرارا بحقوقه كدائن ـ وأن الطاعن استمسك بسلامة عقده من هذين المطعنين ـ قال «وبما أن المدعى لاينكر وصول «الانذار اليه (أى إنذار ١٧ اغسطس سنة ١٩٣٥)» «ولكنه لايجد فى تبرير تصرفاته هذه سوى» «القول بأن إنذاركهذا فى دعوى لم يفصل فيها» «لايصلح سبباً للحد من حريته ـ أجل ان حرية المدعى فى التصرف مكفولة فى الأصل ولكن متى قامت» «الحوائل من جهة القانون ذاته لتمنع نفاذ مثل» «هذه التصرفات ومتى تضافرت الأدلة لديه على أن» «هذا الشخص الذى يقول انه تعاقد معه بملء» «حريته يلاحقه الدائنون من كل صوب» «فان تورط المدعى فى التعاقد معه وهو تعاقد» «لايرجى له بقاء أمر يتم فى ذاته على أنه» «انما يضع نفسه تحت تصرف المدين خدمة» «لصالحه باخراج أملاكه شيئا فشيئا من التنفيذ» «عليها بديون الدائنين ومنهم المدعى عليه الأول» «(عطيه عبد المسيح سليمان) وذلك بتصوير» «بيع لاحقيقة له فى الواقع والادعاءات بصدورها» «الى المدعى الذى لم يشتر شيئــا فى الحقيقة» «من المدين الذى لم يبع شيئا فى الحقيقة»

«وبما انه مما يقطع بصورية هذه التصرفات» «أن عقد البيع الوفائى وقد ضرب له أجلا ثلاث» «سنوات لم يلبث أن أحيل قبل انقضاء عام واحد» «عليه إلى عقد بيـع بات تناول كل مابقى» «للمدين من أملاك بالبلدة ومما يلفت النظر» «فى هـذا العقد الأخير الذى جعل تاريخه» «العرفى ٢٩ من مايو سنة ١٩٣٦ أنه قد ذكر» «به دفـــع المدعى الثمن المحدد للبيع» «وهو ٣٥٤ جنيها للمشترى دفعة واحـدة» «وذلك قبل التصديق على العقد ودون التصديق» «عليه بتاتا وقبل الاطلاع على مستندات الملكية» «. . . . . وذكر الحكم في موضع» آخر زيادة فى التدليل على الصورية»

«وبما انه مما يؤيد صورية العقد الذى يستمسك به المدعى أن المدين أقر بعـد تاريخه العرفى المزعوم وفى شكوى قدمت ضـده من أخيه بأنه انما أجر أطيانه إلى أحد أقارب المدعى ولم يبع منها شيئا

وهـــذا الذى اثبته الحكم يدل على أنه

استعرض أدلة الدعوى واستنتج منها استنتاجا سليما أن العقد الذى يستند اليه الطاعن لاحقيقة له وهو أمر متعلق بفهم الواقع فى الدعوى ولا رقابة عليه لمحكمة النقض ولذلك يكون ماينعيه الطاعن على الحكم من هذه الناحية غير قائم على أساس ولايقدح فى صحة تدليل الحكم على الصورية ماجاء فيه من بيان اقتضاه سرد ظروف الدعوى بشأن سوء نية المشترى الصورى لأنه وإن كان ليس بلازم اثبات سوء نية العاقدين فى العقد الصورى إلا أن استظهارها لايعيب الحكم ولذلك يكون الوجه الأول غير قائم على أساس

« وحيث انه يبين مما أورده الحكم المطعون فيه فيما سبق ذكره أنه اعتبر عقد البيع الوفائى صوريا وليس فى أسباب الحكم أى عبارة تتعارض مع هذا الرأى كما يذهب الى ذلك الطاعن فى الوجه الثانى من أوجه طعنه إذ أن العبارة التى اقتطعها منه للتدليل على التناقض الذى رآه ساقها الحكم على سبيل التدليل الجدلى إذ قال « على أنه مهما كان مبلغ الجدية فى عقد البيع الوفائى المؤرخ فى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٣٥ فالمحقق انه باقرار الطرفين لم يكن سوى عقد رهن بدليل ماورد عنه فى عقد البيع البات الذى جعل تاريخه العرفى ٢٩ من مايو سنة ١٩٣٦ والذى وصفه الطرفان بذلك — مما يجعله باطلا كبيع وكرهن طبقا لنص المادة ٣٣٩ من القانون المعدلة » فالمفهوم المستفاد منها أن الحكم قصد إلى القول أنه كيفما كان أمر عقد البيع الوفائى ، فهو باطل ولكنه بعد ذلك حين تتطلب تفصيل وقائع الدعوى وتمحيص أدلتها ذكر أنه عقد صورى ودلل على ذلك

« وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الثالث فانه بالرجوع الى الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم الاستئنافى المطعون فيه يبين انه دلل تدليلا مستفيضا على صورية عقد الطاعن ومحكمة الموضوع ليست ملزمة حتما بمتابعة الخصوم فى الرد على جميع الحجج التى يدلون بها

(طعن حسين محمد جمعه وحضر عنه الاستاذ مصطفى مرعى ضد عطيه عبد المسيح سليمان وآخر رقم ٩٤ سنة ٨ ق)

٣١

١٨ مايو سنة ١٩٣٩

سلطة المحكمة فى فسخ التعاقد او عدم فسخه . الاخلال بالالتزام لا يقتضى الفسخ بذاته . لابد لفسخ العقد من حكم قضائى بذلك .

المبدأ القانونى

من المقرر فقها وقضاء أن الاخلال بالالتزام لايقتضى الفسخ بذاته بل لابد لفسخ العقد من حكم قضائى بذلك وللمحكمة سلطة مطلقة فى تقدير ما إذا كان هناك محل للفسخ أو عدمه فتأمر بالفسخ اذا رأت أن الاخلال الذى بنيت عليه الدعوى هو بدرجة لو كان علمها المدعى لما اقدم على التعاقد وترفض الفسخ فى غير هذه الحالة (١)

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

« ومن حيث ان الطعن بنى على وجوه أربعة .

---

(١) محل هذا بالضرورة أن لايكون الفسخ متفقا عليه عند حصول المخالفة

محصل الوجه الأول منها أن الحكم المطعون فيه باطل لأنه استبدل واقعة الدعوى المعروضة على المحكمة وسندها القانونى بدعوى أخرى تختلف عنها فى جوهرها وفى الاسناد وذلك أن الحكم افترض أن الطاعن قد اسند طلب فسخ عقد المقايضة إلى تقصير الخواجه مرشاق فى تنفيذ تعهده وبالتوقيع على عقد رهن بالفى جنيه فى الميعاد المحدد بخطاب البنك العقارى المؤرخ فى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٢٩ كما افترض أن التقصير فى توقيع هذا العقد انما كان من عمل الطاعن وبنى الحكم على ذلك أن الطاعن لايجوز له طلب الفسخ مع أن دعوى الفسخ لم يكن سندها فى الواقع سوى أن المدعى عليهما فى الطعن لم يقوما بتنفيذ تعهدهما وهو أولا ـــ دفع مبلغ الفى جنيه دفعا فعليا ونقدا للبنك العقارى ، وثانيا ـــ دفع مبلغ الف جنيه لبنك الأراضى ولذلك كان الطاعن محقا فى طلب فسخ عقد المقايضة .

ويتحصل الوجه الثانى فى أن الحكم المطعون فيه اذ جاءبه أن المتفق عليه بين الطرفين أن يكون دفع مبلغ الألفى الجنيه الى البنك العقارى على آجال بتأمين عقارى على الأطيان المبيعة ، فانه يكون قد خالف نص عقود المقايضة والبيع لأن ماورد بها يغاير هذا الذى ذكره الحكم ويوجب أن يكون المبلغ واجب الدفع سواء وقع على عقد الرهن او لم يوقع وأن عمل الرهن انما يكون على عاتق ابراهيم عطا الله بموجب عقد ٥ من مارس سنة ١٩٢٩ وعلى عاتق مرشاق بموجب عقد ٢٨ منه .

اما الوجه الثالث فيتحصل فى مخالفة الحكم لنص عقد المقايضة المسجل فى ٥ من مارس سنة ١٩٢٩ اذ ذكر أن تعهد ابراهيم عطا الله بدفع الالف جنيه يقابله تعهد البسيونى بك بدفع مبلغ ال ١٤١٠ جنيهات إلى عطا الله وأنه من المتفق عليه بين الخصوم أن البسيونى بك لم يقم بسداد دينه هذا المطلوب منه الى عطا الله ويقول الطاعن أن الوارد بعقد البدل أنه لايكون للشيخ ابراهيم عطا الله الحق فى مطالبة البسيونى بك بمبلغ ال ١٤١٠ جنيهات باقى الثمن الا إذا قام بتعهداته أى إذا أتم الرهنية للبنك العقارى أو دفع قيمتها ودفع لبنك الاراضى مبلغ الألف الجنيه .

ويتحصل الوجه الرابع فى ان الحكم المطعون فيه خالف القانون اذ قرر أن للمحكمة مطلق السلطة فى تقدير ماإذا كان هناك محل لفسخ العقد من عدمه فتأمر بالفسخ أو ترفض ويقول الطاعن أن هذه القاعدة لاتنطبق إلا على التعهدات الملحقة بعقد أصلى أو على التعهدات الفرعية أما فى التعهدات الأصلية فقد ألزم القانون القاضى بالحكم بالفسخ ولهذه الأسباب يطلب الطاعن نقض الحكم المطعون فيه ـــ الخ .

« وحيث انه فى شأن الوجوه الثلاثة الأول من وجوه الطعن فانه يتضح من مراجعة الحكم المطعون فيه انه بعد أن سرد وقائع الدعوى تفصيلا وذكر ماتضمنه عقد البدل الابتدائى والنهائى وماجاء كذلك بعقدى البيع من نصوص وبعد أن أشار الى ماتلا ذلك من ظروف تنفيذ هذه العقود عرض الحكم بعد هذا كله للسبب القانونى الذى أقام عليه الطاعن دعواه فى طلب الفسخ فقال « وحيث ان ابراهيم البسيونى بك قد بنى طلب الفسخ على أن المدعى عليهما لم يقوما بتنفيذ تعهداتهما قبله فلم يسددا مبلغ الالفى جنيه الذى تعهد كل منهما بسداده الى البنك العقارى وبقيت أطيانه الخاصة التى لم تدخل فى البدل مثقلة بهذا المبلغ ولم يسدد الشيخ ابراهيم يوسف

عطا الله مبلغ الالف جنيه الذى استدانه من بنك الأراضى زيادة على السلفة المتفق عليها فى عقد البدل الابتدائى ، ثم أخذ الحكم يبحث فى مدى التزام كل متعاقد طبقا لما جاء بالعقود ولما يؤخذ من ملابسات وظروف الدعوى لمعرفة هل المدعى عليهما التزما بدفع مبلغ الالفى الجنيه المذكور نقدا الى البنك العقارى كما يقول الطاعن أو أنه مشروط دفعه على آجال بتأمين عقارى وأن الطاعن تعهد بتخصيصه على جزء من الأرض المعطاة منه للشيخ ابراهيم عطاالله والتى بيعت الى مرشاق بموجب العقد الذى كان طرفا فيه ولمعرفة ما اذا كان الشيخ ابراهيم عطاالله التزم بدفع الألف الجنيه الى بنك الأراضى بغير مقابل من جانب الطاعن او أن التزامه بدفع هذا المبلغ للبنك المذكور يقابله من جانب الطاعن التزامه بأن يسدد له مبلغ ال١٤١٠ جنيهات الباقى من تسوية قيمة المقايضة بحث الحكم كل هذا مستعرضا ماجاء بعقدى البدل من اشتراط تخصيص مبلغ الفى الجنيه من اصل الدين المطلوب من الطاعن للبنك العقارى على جزء من الأرض المعطاة للشيخ عطاالله ومنوها بسعى الطاعن لدى البنك لأجراء هذا التخصيص الذى اشترط له البنك ان يقوم الطاعن بسداد ١٠٠٧ جنيهات لغاية ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٢٨ وان يحرر عقد التخصيص فى مدة اقصاها ٣١ من يناير سنة ١٩٢٩ وانه لما لم يقم الطاعن بسداد هذا المبلغ الا على اقساط دفع آخرها فى ١١ من فبراير سنة سنة ١٩٢٩ طلب الى البنك مد المهلة فاجابه بأنه مدها له الى ٣١ من مارس سنة ١٩٢٩ فلما فوت الخصوم هذا الميعاد كتب الطاعن من جديد الى البنك يطلب منه اخباره عن الفوائد التى استجدت ويطلب منه مهلة فأعلمه بمقدار الفوائد وحدد له موعدا هو آخر ديسمبر سنة ١٩٢٩ وفى هذا الموعد لم يعمل العقد واخيرا طلب الطاعن من البنك باشتراكه مع مرشاق اجراء هذا التخصيص فوافق البنك على ان يكونا متضامنين وحرر معهما عقدا رسميا فى أول أبريل سنة ١٩٣٠ بتقسيم الدين المطلوب من الطاعن للبنك على ان يختص مرشاق بالفى جنيه منه وعلى ان يختص الطاعن بالباقى وعلى ان يقوم كل منهما برهن الأطيان المتفق عليها بعد ذلك وبشروط عينها ثم أثبت الحكم ان الطاعن لم يوف بها وأشار إلى الارتباك المالى الذى وقع فيه الطاعن والذى اعجزه عن سداد أول قسط استحق لبنك الأراضى فى نوفمبر سنة ١٩٢٩ بعد ان ذكر الحكم كل هذا استخلص ان الطاعن هو الذى تعهد بتخصيص مبلغ الفى الجنيه من الدين المطلوب منه للبنك العقارى ليعمل عنه رهن جديد على جزء من الأرض المعطاة منه بطريق البدل كما استخلص ان الطاعن هو الذى قصر فى عمل هذا التخصيص وأن المتعاقدين لم يكن قصدهم ان يدفع هذا المبلغ فورا الى البنك واستخلص الحكم أيضا من عجز الطاعن عن دفع أول قسط استحق لبنك الأراضى أنه ما كان فى وسعه أن يسدد لعطاالله مبلغ ال ١٤١٠ جنيهات الباقى عليه وانه بالتالى ما كان لعطاالله ان يدفع لبنك الأراضى مبلغ الألف الجنيه مادام ان المقابل لهذا المبلغ لا يستطيع الطاعن وهو الملتزم به ان يقوم بسداده وخلصت المحكمة من ذلك جميعا الى ان الطاعن هو الذى قصر فى الوفاء بما التزم به فيبين مما تقدم ان محكمة الاستئناف لم تغير السبب الذى أقام الطاعن عليه دعوى الفسخ وأن ما استخلصته من نصوص

العقود ومن ظروف الدعوى وملابساتها على ما سبق ايراده متعلق بمحاصل فهم الواقع فى الدعوى مما لا تراقبه محكمة النقض ولذا يتعين رفض هذه الأوجه الثلاثة .

«وحيث انه عن الوجه الرابع فانه متى لوحظ أن الحكم المطعون فيه قد أشار الى ما اشترطه المتعاقدون جزاء عند عدم قيام الشيخ ابراهيم عطا الله والخواجه مرشاق الذى حل محله برضا الطاعن عن القيام بعمل الرهن المتفق عليه وفاء لمبلغ الالفى الجنيه وعند تأخير الشيخ عطا الله المذكور فى سداد الالف جنيه لبنك الاراضى وأنهم لم يشترطوا فسخ العقد كجزاء لأى تقصير منهما متى لوحظ هذا ولوحظ أن التقصير الذى ينسبه الطاعن الى المدعى عليهما هو تقصير جزئى كانت القاعدة القانونية التى قررها الحكم المطعون فيه فيما يختص بسلطة المحكمة فى فسخ التعاقد أو عدم فسخه سليمة

«حيث ذكر ما يأتى

« وحيث أنه بغض النظر عن تقصير ابراهيم »
« البسيونى بك فى تنفيذ التزاماته قبل الخواجه »
« الياس مرشاق وقبل الشيخ ابراهيم يوسف »
«عطاالله فانه من المقرر فقها وقضاء ان الاخلال»
«بالالتزام لا يقتضى الفسخ بذاته بل لابد لفسخ»
«العقد من حكم قضائى بذلك وللمحكمة سلطة»
«مطلقة فى تقدير ما اذا كان هناك محل للفسخ من»
«عدمه فتأمر بالفسخ اذا رأت أن الاخلال الذى»
«بنيت عليه الدعوى هو بدرجة لو كان علمها المدعى»
«لما أقدم على التعاقد وترفض الفسخ فى غير هذه الحالة»

« وحيث انه يبين من هذا جميعا أن الطعن على غير أساس ويتعين رفضه

(طعن ابراهيم بسيونى بك وحضر عنه الاستاذ مرقس فهمى بك ضد الشيخ ابراهيم يوسف عطا الله وآخر وحضر عن الاول الاستاذ يوسف الجندى وعن الثانى الاستاذ عازر جبران رقم ٨٤ سنة ٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة محمد لبيب عطيه باشا وكيل المحكمة ومحمد فهمى حسين بك بك وعلى حيدر حجازى بك ومحمد كامل الرشيدى بك ونجيب مرقس بك مستشارين وحضرة صاحب العزة محمد جلال صادق بك رئيس نيابة الأستئناف)

٣٢

١٨ مايو سنة ١٩٣٩

تقرير الطعن . إعلانه إعلانا صحيحا لبعض الورثة . يسرى على بقية الورثة . حكم . انصرافه عن مقطع النزاع . اقحامه وضع اليد فى سبيل التدليل على الملكية دون الاحالة الى التحقيق لاثبات ونفى وضع اليد . يعيبه ويبطله

المبادىء القانونية

١ — إذا أعلن تقرير الطعن لبعض الورثة فى الميعاد فانه يسرى على بقية الورثة الذين أعلن لهم بعد الميعاد

٢ — إذا انصرفت حيثيات الحكم عن مقطع النزاع فان هذا يعيبه

٣ — إذا أقحم الحكم وضع اليد فى سبيل التدليل على الملكية وأخذ فى نفى وضع يد الطاعن بالقرائن فى الوقت الذى كان يطلب هذا إثبات وضع يده بالطريق القانونى الذى سن لذلك وهو الاحالة الى التحقيق فان هذا يعيبه

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« وبما ان النيابة العمومية طلبت فى مذكرتها قصر قبول الطعن شكلا على من عدا الخامسة والسادسة والسابعة من المدعى عليهم فى الطعن لأن الأجراءات بالنسبة لهن غير صحيحة فان تقرير الطعن أعلن لهن بعد الميعاد

« وبما ان محامى الطاعن ادفع هذا القول بأن المذكورات هن من ورثة احمد فوزى شهاب وقد أعلن الورثة الآخرون إعلانا صحيحا فهو

يسرى عليهن أيضا والمحكمة تأخذ بذلك ويكون الطعن قد رفع إذن صحيحا فى ميعاده عن حكم قابل له ويتعين قبوله شكلا .

« وبما ان الطعن بنى على ثلاثة وجوه يتلخص الأول والثالث منها فى أن الحكم المطعون فيه قد صدر باطلا لقصور أسبابه وتهاترها فهى من جهة لم تنصب على مقطع النزاع وهو تطبيق مستندات ملكية الطاعن على الأرض المتنازع على ثمنها ومن جهة أخرى فان المحكمة قد خالفت القانون باعتبار عمل مهندس المساحة الذى كلف بتطبيق حكم مرسى مزاد صدر على حنفى حسين بك حجة على الطاعن مع أنه لم يكن طرفا فيه

ويقول الطاعن بيانا لذلك فى مذكرته بشرح الأسباب ان المحكمة بينما تقرر انه لم يثبت مطلقا وضع يده على الأرض المتنازع على ثمنها ترجع فتقول أنها لاترى إجابته إلى إحالة الدعوى على التحقيق لاثبات وضع اليد

أما عن بعد الحكم عن إصابة مقطع النزاع فيقول الطاعن أن ماكان يجب على المحكمة بحثه هو تطبيق عقدى ملكيته بالذات وتحقيق دخول الأرض المتنازع على ثمنها فيهما فان ذلك لازم على كل حال حتى لوسلم بانطباق حكم مرسى المزاد الصادر فى ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٣٠ إذ فى هذه الحالة يكون الترجيح بأصل الملك أو بأسبقية التسجيل . ولكن الحكم المطعون فيه تجاوز عن كل هذا فانصرف عن أصل النزاع

هذا هو مؤدى ماجاء فى الوجهين الأول والثالث من وجوه الطعن

«وبما ان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد حجج الطاعن فى دعواه ذكر مايأتى

« وحيث ان المحكمة بعد أن استعرضت الوقائع المذكورة واطلعت على مستندات الطرفين ومذكراتهم تبين ان المرحوم احمد فوزى افندى اشترى من محمد سيداحمد وآخرين ١٢ ط و ١٤ ف بالعقد المؤرخ فى أول أغسطس سنة سنة ١٩١٥ ومسجل فى محكمة المنصورة المختلطة فى ٧ سبتمبر سنة ١٩١٥ ولما توقع الحجر على احمد فوزى افندى المذكور وتعينت الست زينب احمد ابنته قيمة عليه باعت هذا القدر بأذن المجلس الحسبى إلى حنفى حسين بك بالعقد المؤرخ فى ١٣ مايو سنة ١٩١٨ وفى سنة ١٩٢٢ لما نزعت الحكومة ملكية الأراضى اللازمة للطريق الزراعى أخذت من المملوك لحنفى بك المذكور الخمسة قراريط موضوع النزاع وقدعارض حنفى حسين بك وورثته بعده في الثمن الذى قدرته الحكومة وقضى نهائيا من محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٨ مايو ١٩٣١ بأحقية ورثة حنفى حسين بك بثمن الخمسة القراريط المنزوع ملكيتها والمودع بمحكمة المنصورة »

« وحيث انه لنزاع قام على قيمة المساحة المأخوذة من أرض حنفى بك المذكور كلفت المحكمة الخبراء المعينين للتثمين أن يبحثوا مستندات حنفى بك المذكور ويطبقوها على الطبيعة لاظهار حقيقة المأخوذ ان كان خمسة قراريط أو ازيد وقد ظهر بعد التطبيق ان المأخوذ أكثر من خمسة قراريط وكله من أرض حنفى حسين بك المشتراه من القيمة على احمد فوزى افندى .

« وحيث انه مما يقطع ان الارض المطالب بثمنها الآن تدخل فيما يملكه حنفى حسين بك ان هذا الأخير كان رهن للبنك العقارى من ال ١٤ ف و ١٢ ط المشتراة من القيمة على احمد فوزى افندى ٧ ف و ١٠ ط و ١٨ س وأن البنك المذكور سار فى اجراءات نزع الملكية ضد ورثة حنفى حسين بك ورسا مزاد الاطيان المذكورة عليه بتاريخ ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٠ بموجب حكم مرسى المزاد المسجل فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ وانه على اثر الشكاوى المتقدمة على ثمن الخمسة قراريط المذكورة طلبت المساحة التفصيلية من أحد مهندسيها القيام وتطبيق حكم مرسى المزاد على مساحة القدر الذى اخذ للمنافع طبقا المستندات نزع الملكية لمعرفة ان كان هذا القدر الأخير يدخل فى متناول الحكم المذكور من عدمه وقد ظهر من التطبيق ان هذا القدر يدخل ضمن ال ٧ ف و ١٠ ط و ١٨ س المنزوع ملكيتها بناء على طلب البنك العقارى

« وحيث ان قول المستأنف ان هذا التطبيق حصل فى غير مواجهته وانه لهذا السبب وحده تكون الاجراءات غير صحيحة قول لا يمكن الأخذ به على علاته لأن هذا التطبيق حصل من مهندس المساحة دون ان تكون هذه الأخيرة ذات مصلحة فى الخصومة بل كان الغرض اظهار القدر الواجب تكليفه على الراسى عليه المزاد ولم يتقدم من المستأنف أى مطعن على عمل المهندس المذكور من الناحية الفنية »

«وحيث انه لو سلم جدلا ان القدر المنزوع » « ملكيته يدخل فى عقدى تمليك المستأنف » « على الوجه الذى ذكره آنفا أى عن طريق » « محمد سيد احمد وطريق الدكتور حمدى فانه » « لم يثبت مطلقا انه وضع اليد على هذا القدر » « من تاريخ الشراء حتى تاريخ نزع الملكية » « إذ كيف يستساغ ان يفهم ان المستأنف » « اشترى هذا القدر ودفع ثمنه بعضه فى سنة » « ١٩١٥ والبعض الآخر فى سنة ١٩١٦ ثم » « تأتى الحكومة وتنزع منه ملكية الخمسة القراريط » « وتأخذها فعلا من سنة ١٩٢٢ ويظل ساكتا » « حتى تنتهى المنازعة الطويلة على الثمن » « بين حنفى حسين بك وورثته من بعده فى » « سنة ١٩٣١ ويبدأ شكواه فى يونيه سنة ١٩٣٢ » « للحصول على المبلغ المودع بمحكمة المنصورة » « المختلطة ويردفها برفع هذه الدعوى فى سنة » « ١٩٣٤ . وحيث ان المستأنف مع افتراضه » « بأن ارض النزاع تدخل فى عقوده وعقد » « احمد فوزى افندى الصادرة كلها من بائع » « واحد وهو محمد سيد احمد فانه يقرر ان » « عقوده يجب تفضيلها لسبق تسجيلها على » « عقد خصمه »

«وحيث مع الأخذ جدلا بهذه الأقوال » « فان عقد المستأنف المسجل قبل عقد احمد » « فوزى هذا العقد الشامل إلى ٢ ط و ٢٠ س » « فقط لأن العقد الشامل للجزء الثانى الصادر » « اليه من الدكتور حمدى سجل فى سنة » « ١٩١٦ على خلاف العقد الصادر لأحمد » « فوزى بكل الخمسة قراريط فانه سجل فى » « سبتمبر سنة ١٩١٥ فقد ظهر بطريقة جلية » « قاطعة للاسباب المبينة آنفا ان المستأنف » « المذكور لم يضع يده على هذا القدر من تاريخ » « الشراء حتى سنة ١٩٢٢ تاريخ نزع الارض » « للمنفعة العامة وانه من ذلك التاريخ وضعت »

« الحكومة اليد حتى ابريل سنة ١٩٣٤ تاريخ »
« رفع هذه الدعوى وعلى هذا يكون احمد »
« فوزى افندى وحنفى حسين بك وورثته من »
« بعده وضعوا ايديهم بصفة ملاك بغير منازع »
« والحكومة من بعدهم مدة سبع عشرة سنة »
« وهى مدة كافية للتملك بمضى المدة الطويلة »

بعد هذا ذكر الحكم شهادة الطاعن على العقد الصادر من القيمة على احمد فوزى ببيع ١٤ ف و١٢ ط وما استخلصه من هذه الشهادة ثم انتهى من ذلك جميعا إلى النتيجة الآتية .

« وحيث بناء على ما ذكر لا ترى المحكمة محلا لاجابة طلب المستأنف من احالة الدعوى على التحقيق لاثبات وضع اليد ولا لتعيين خبير لتطبيق مستندات الطرفين . »

« وبما ان هذا الذى ذكره الحكم المطعون فيه يلحقه حقا العيب الذى نعاه عليه الطاعن فقد حصر الحكم عنايته فى استعراض الوقائع التى جزم فيها بأن الارض المتنازع عليها تدخل فى ملك احمد فوزى افندى المحجور عليه ثم بيعت إلى حنفى حسين بك ولما اقتضى السياق ذكر دخولها أو عدم دخولها فى مستندات الطاعن أتى الحكم بهذه العبارة « وحيث انه لو سلم جدلا ان القدر المنزوع ملكيته يدخل فى عقدى تمليك المستأنف (الطاعن) على الوجه الذى ذكره آنفا أى عن طريق محمد سيد احمد وطريق الدكتور حمدى فانه لم يثبت مطلقا انه وضع اليد على هذا القدر من تاريخ الشراء حتى تاريخ نزع الملكية اذ كيف يستساغ ...... إلى آخر ماجاء فى الحكم ، « ان هذا القول من المحكمة فيه بلا جدال انصراف عن مقطع النزاع اذ كان يتعين على المحكمة ان تصفى اولا نقطة انطباق مستندات أى طرف من طرفى الخصومة على الارض المتنازع عليها واذا ماتبين انها تدخل فى مستندات ايهما دون الآخر كان لهذا أثره الظاهر اما إذا انطبقت المستندات جميعا فلا مفر من بحث أصل الملكية وأسبقية التسجيل على مقتضى الحال .

« وبما ان الحكم المطعون فيه زيادة عن اغفاله هذا البحث الهام قد اقحم وضع اليد فى سبيل التدليل على الملكية واخذ فى نفى وضع يد الطاعن بالقرائن فى الوقت الذى كان يطلب هذا اثبات وضع يده بالطريق القانونى الذى سن لذلك وهو الاحالة إلى التحقيق .

« وبما ان هذا جميعا يعيب الحكم ويقتضى نقضه بغير حاجة إلى بحث الوجوه الأخرى المقدمة مع الزام المدعى عليهم فى الطعن بمصاريفه عدا وزارتى المواصلات والاشغال إذ هما ليستا فى الواقع خصوما فى الدعوى .

(طعن عبد اللطيف محمد واكد بك وحضر عنه الاستاذ السيد حامد فهمى ضد وزارة المواصلات وآخرين وحضر عن الاولى الاستاذ عبد الرحيم غنيم رقم ١٠٠ سنة ٨ ق بالهيئة السابقة)

٣٣

١٨ مايو سنة ١٩٣٩

قاضى الموضوع . ليس له أن يستخلص واقعة يستحيل عقلا استخلاصها

المبدأ القانونى

استقر قضاء محكمة النقض على انه ليس لقاضى الموضوع أن يثبت مصدرا للواقعة

التى يستخلصها يكون وهميا لا وجود له أو يكون موجوداً ولكنه مناقض لما اثبته أو غير مناقض ولكنه يستحيل عقلا استخلاص الواقعة منه كما فعل هو

وبناء على ذلك يجب نقض الحكم الذى يرتكن فى اثبات ملكية أرض على خريطة وتقرير خبير بينما هما ومناقشة الخبير أمام المحكمة كلها تنطق بعدم دخول الأرض فى هذه الملكية المدعاة

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« بما ان الطعن قدم صحيحا فى ميعاده عن حكم قابل له وقد استوفيت الاجراءات القانونية فهو مقبول شكلا .

« وبما ان الوجه الأول من وجوه الطعن يتلخص فى أن الحكم المطعون فيه قد استند إلى مصادر وهمية لاوجود لها واستدل بأدلة غير قائمة فى الواقع فهو حكم باطل يتعين نقضه .

وفى بيان ذلك يقول الطاعنون أن ذلك الحكم بنى على أن الخبير أحمد طاهر أفندى كما ظهر من مناقشته فى الجلسة لم يطبق التنازلين الصادرين للمجلس البلدى بل افترض قبل بدء التطبيق أن محل النزاع خارج عنهما ولذلك تكون المأمورية التى قام بها غير صحيحة (هكذا) ولا يمكن الأخذ بها وبنى الحكم ايضا على أنه قد تبين للمحكمة من الأطلاع على الخريطة المؤرخة فى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٠٨ وعلى تقرير الخبير محمد موسى أفندى المودع فى القضية رقم ١٧١٠ كلى مصر سنة ١٩٢٥ فى الصحيفتين رقمى ٩ و ١٩ مايفيد أن أرض النزاع تدخل فيما تنازل عنه فيليب باك ومحمد راغب بك للمجلس البلدى ـ ويقول الطاعنون أن هذا الذى ذكره الحكم المطعون فيه واستند اليه فى قضائه لاحقيقة له .

« وبما ان ماينعيه الطاعنون على الحكم المطعون فيه هو ماورد فى الفقرات الآتية .

« وحيث أن هذه المحكمة حكمت بتاريخ ٤ »
« مارس سنة ١٩٣٧ قبل الفصل فى الموضوع »
« بندب خبير لتطبيق عقد التنازل الصادر بتاريخ »
« أول يونيه سنة ١٩٠٧ من فيلب باك ومحمد »
« بك راغب إلى المجلس البلدى على الأرض »
« موضوع النزاع وبيان ما إذا كانت تلك »
« الأرض كلها أو جزء منها تدخل فى عقدى »
« التنازل احدهما أو كليهما . » »

« وحيث انه تبين من تقرير الخبير المذكور »
« ومن مناقشته بالجلسة أنه لم يطبق التنازلين »
« بل افترض قبل بدء التطبيق أن محل النزاع »
« خارج عنهما ولذلك تكون المأمورية التى قام »
« بها غير صحيحة ولا يمكن الأخذ بها » »

« وحيث انه تبين من الأطلاع على الخريطة »
« المؤرخة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٠٨ ومن تقرير »
« الخبير محمد موسى أفندى المودع فى القضية »
« رقم ١٧١٠ سنة ١٩٢٥ كلى مصر بالصحيفتين »
« رقمى ٩ و ١٩ من التقرير ما يفيد أن أرض »
« النزاع تدخل فيما تنازل عنه فيليب باك ومحمد »
« بك راغب إلى المجلس البلدى » »

« وحيث انه لذلك وللأسباب التى ذكرها »
« الحكم المستأنف والتى تأخذ بها هذه المحكمة »
« يكون الحكم المستأنف قد اصاب الحق فيما »

« قضى به ويتعين تأييده ولاترى المحكمة مسوغا »
« لاحالة الدعــوى إلى التحقيق أو اعادة »
المأمورية للخبير »،

« وبما انه بمراجعة الحكم التمهيدى الصادر من محكمة الاستئناف فى ٤ من مارس سنة ١٩٣٧ بندب عبد المجيد خيرى بك الذى استبدل فيما بعد بطاهر افندى لتنفيذ المأمورية التى بينت فى ذلك الحكم وبمراجعة محضرى الجلستين اللتين نوقش فيهما ذلك الخبير فى ١٤ و ٢٠ من ابريل سنة ١٩٣٨ ثم بمراجعة تقريره المودع فى ملف الدعوى قد تبين لهذه المحكمة أن الوقائع التى ذكرها الحكم المطعون فيه غير موجودة فى هذه الوثائق بل على العكس هى تثبت أن طاهر افندى طبق عقدى التنازل المشار اليهما فى الحكم التمهيدى ووجد أن ارض النزاع لاتدخل فيهما كذلك قد تبين لهذه المحكمة أن تقرير الخبير محمد موسى افندى المودع فى القضية رقم ١٧١٠ كلى مصر سنة ١٩٢٥ قد ذكر صراحة أن أرض النزاع تدخل فى مستندات الطاعنين ثم عقب على ذلك بأن الخريطة المؤرخة فى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٠٧ ومقدمة من المجلس البلدى وهى من عمله عليها رسم لشارع الكسير وأن هذه الخريطة إنما هى مشروع تخطيط للشوارع التى تريد شركة الدائرة السنية إنشاءها وسط أراضيها وليست بدليل على وجود هذه الشوارع فعلا ثم جاء فى التقرير بعد ذلك أنه لايوجد للمجلس البلدى مستندات يصح القول أن هذا الجزء يدخل فيها أو لايدخل - فهذا التقرير إذن لم يقل بل ولا يفيد كما ذهب اليه الحكم المطعون فيه أن أرض النزاع تدخل فيما تنازل عنه فيليب باك ومحمد راغب بك للمجلس البلدى .

«وبما ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه ليس لقاضى الموضوع أن يثبت مصدرا للواقعة التى يستخلصها يكون وهميا لاوجود له أو يكون موجودا ولكنه مناقض لما أثبته أو غير مناقض ولكنه يستحيل عقلا استخلاص الواقعة منه كما فعل هو .

«وبما ان الحكم المطعون فيه قد استخلص على ماسبق بيانه من الوثائق التى أشار اليها وقائع جعلها أهم عماد له فى قضائه وهذه الوقائع لايمكن أن تستخلص من تلك الوثائق وهذا عيب يبطل الحكم ويقتضى نقضه بغير حاجة الى بحث وجوه الطعن الأخرى .

(طعن محمد مرزوق بك عن نفسه وبصفته وصيا وآخرين وحضر عنهم الاستاذ يوسف الجندى ضد مجلس بلدى المنيا وحضر عنه الاستاذ عبد الرحيم غنيم رقم ٧٥ سنة ٧ ق بالهيئة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

١٤

١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٨

مجلس حسبي . قضاؤه فى المسائل المدنية . قضاء ولائى . قراراته فيها . لاتحوز قوة تمنع القضاء النزاعى من نظر الموضوع من جديد

المبدأ القانونى

ان المجلس الحسبي ليس إلا قضاء ولائيا فى المسائل المدنية فلا يحوز قراره فيها قوة تمنع القضاء النزاعى من نظر الموضوع من جديد

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة حسب القانون

« حيث ان الاستئناف قدم فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

« وحيث ان المستأنف ضده الأول دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها من المجلس الحسبي أو من المحكمة المختلطة

« وحيث ان المسألة التى طرحت امام المجلس الحسبي وأصدر قراره فيها الذى يتمسك به المستأنف ضده فى طلب عدم جواز نظر الدعوى . هذه المسألة يتلخص موضوعها فى ان المستأنف قدم كشف الحساب مستنده فى هذه الدعوى وطلب من المجلس ان يأذن للوصية الموقعة عليه ان تصرف اليه من مال القصر مايخص القصر فى المبلغ نتيجة الحساب فنظر المجلس فى هذا الطلب واصدر قرارا برفضه معتمدا على عدم قيام المستأنف بتقديم الاثبات على ان الدين يخص القصر ومعتمدا ايضا على عدم حصول الوصية على اذن منه للاستدانة

« وحيث أن المستأنف يبنى الدعوى الحالية على ان المبلغ المطلوب بالكشف من القصر انفق في منافع لهم وهذا أساس (سبب) للدعوى يخالف الأساس الذى بنى عليه الطلب الذى تقدم الى المجلس الحسبى

« وحيث انه فوق ذلك فان المجلس الحسبي ليس إلا قضاء ولائيا Juridiction gracieure فى المسائل المدنية فلايحوز قراره فى مثل الموضوع المطروح قوة يمنع القضاء النزاعى juridiction contentieuse من نظر الموضوع من جديد .

« وحيث ان حكم المحكمة المختلطة الذى يتمسك به المستأنف ضده بهذا الصدد ليس إلا حكما بعدم الاختصاص وطبيعة هذا الحكم انه لايمس الموضوع . لذلك لايمكن ان يكون عقبة فى نظر الدعوى الحالية

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى

«وحيث انه بالنسبة للموضوع فأن المستأنف طلب ابتدائيا واستئنافيا ان يقضى قبل الفصل فى الموضوع باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت بكافة الطرق القانونية ان القصر الذين يطالبهم بالمبلغ استفادوا منه فائدة جدية .

«وحيث ان أمهم اثناء وصايتها عليهم قررت فى كشف الحساب المقدم من المستأنف و فى

التحقيق الذى جرى بمثابة طلب الأذن الذى تقدم الى المجلس من المستأنف قررت انها قبضت جميع المبلغ المطالب به وانها انفقت مايخص القصر فيه فى شئون القصر ولم يبد للمحكمة أى تعليل لهذا الأقرار غير سببه الظاهر ولذلك ترى المحكمة إجابة هذا الطلب لاحتمال صحة مايزعمه المستأنف أما عدم إجابة المجلس الحسبى للطلب المقدم اليه من المستأنف أو عدم استئذانه فى الاستدانة أو التحويل الى اجنبى وكذا عدم ذكر صفة الوصاية فى السندين ذوى ال ١٥٠ جنيها كل ذلك لا يكفى لرفض طلب هـذا التحقيق خلافا لما ذهبت اليه محكمة أول درجة

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وبرفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى وقبل الفصل فى الموضوع باحالة القضية الى التحقيق ليثبت المستأنف بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة انتفاع القاصرات بالمبالغ التى يدعى صرفها عليهم بواسطة السيدة عصمت هانم فهمى اثناء وصايتها عليهم وندبت للتحقيق حضرة مصطفى بك الشوربجى المستشار ولحضرته استجواب الخصوم والانتقال لأى جهة يرى ضرورة للانتقال اليها وحددت يوم ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ للتحقيق امام حضرته وعلى الطرفين اعلان شهودهم .

(استئناف الدكتور عبد العزيز نظمى بك ضد محمود افندى زين بصفته وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ احمد رشدى رقم ٩٦٥ سنة ٥٤ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة محمود سامى باشا وكيل المحكمة ومصطفى الشوربجى بك ومحمود فؤاد حسنى بك مستشارين)

٣٥

٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ ـــ حكومة . مسؤوليتها . حقها فى اختيار الموظفين . سلطتها عليهم . حقها فى فصل من تراه غير لائق للقيام باعباء وظيفته . عدم ملزوميتها بإبداء السبب

٢ ـــ موظف . حقه فى اثبات ان فصله كان لسبب حزبى أو أى سبب آخر

المبادىء القانونية

١ ـــ ان طبيعة مسؤلية الحكومة تقتضى ان يكون لها حق اختيار الموظفين من بين الحائزين للصفات والمؤهلات التى تمكنهم من القيام باعباء وظائفهم على أكمل وجه بحيث لا تتعرض شؤون المصلحة العامة إلى الخلل والفساد وان تراقبهم اثناء قيامهم باعمالهم . وتفصل منهم من يثبت انه أصبح غير لائق للقيام باعباء وظيفته سواء أكان لسبب اعتلال صحته أو عدم كفايته دون ان تبدى الأسباب التى حملتها على ذلك أو تطالب بابدائها إذ المفروض ان الحكومة لا تراعى فى تصرفاتها الا المصلحة العامة

٢ ـــ انما للموظف الذى يتضرر من فصله ان يثبت ان فصله كان لأسباب حزبية أو أى اسباب أخرى لا تمت للمصلحة بصلة

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق القضية والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئنافين مقبولان شكلا

« وحيث ان وقائع هذه القضية تتلخص فى ان المستأنف الشيخ محمد أمين ابا الفضل كان يشغل وظيفة نائب لمحكمة الاسكندرية الشرعية وفى ١٨ اكتوبر سنة ١٩٣٠ احيل إلى المعاش بقرار من مجلس الوزراء وقد رفع هذه الدعوى الى محكمة مصر فى أول فبراير سنة ١٩٣٦ ذكر فى عريضتها انه التحق بالقضاء الشرعى فى ٢٦ ابريل سنة ١٩٠٥ وظل يرتقى فى وظائفه إلى ان عين نائبا لمحكمة اسكندرية الشرعية فى سنة ١٩٢٧ فقام بأداء اعماله خير قيام الى ان فوجىء باحالته إلى المعاش لأسباب وأغراض حزبية وبنى دفاعه على ان الباعث على احالته إلى المعاش هو ان اخاه كان ينتمى إلى الوفد وقد طلب اليه ان يقنعه بالتخلى عن هذه الهيئة والانضمام الى مؤيدى الحكومة فأبى فأثار ذلك غضب رجال الحكومة وقرروا احالته إلى المعاش .

« وحيث ان الحكومة هى الهيئة المسئولة عن ادارة الشئون العامة للبلاد وتنفيذ القوانين وحماية الأفراد من العبث بحقوقهم الى غير ذلك من المهام العامة وهى تستعين فى القيام بأداء مهمتها بالموظفين الذين تختارهم لهذا الغرض وطبيعة مسئوليتها تقتضى بان يكون لها حق اختيار هؤلاء الموظفين من بين الحائزين للصفات والمؤهلات التى تمكنهم من القيام باعباء وظائفهم على أكمل وجه بحيث لا تتعرض شئون المصلحة العامة إلى الخلل والفساد وان تراقبهم اثناء قيامهم باعمالهم وتفصل منهم من يثبت أنه اصبح غير لائق للقيام باعباء وظيفته سواء أكان بسبب اعتلال صحته أو عدم كفايته دون ان تبدى الأسباب التى حملتها على ذلك أو تطالب بابدائها إذ المفروض ان الحكومة لا تراعى فى تصرفاتها إلا المصلحة العامة انما للموظف الذى يتضرر من فصله ان يثبت ان فصله كان لاسباب حزبية أو أى أسباب اخرى لا تمت للمصلحة بصلة .

« وحيث ان الشيخ محمد أمين رغم انه فصل لأسباب سياسية ولم يقدم الدليل على ذلك

« وحيث ان الحكومة فضلا عن انها غير ملزمة بان تبين الأسباب التى حملتها على فصله كما اشير الى ذلك آنفا فان وزارة الحقانية قدمت ملف خدمته السرى وقد جاء فيه انه ضعيف الكفاءة العلمية وضعيف الكفاءة الإدارية الأمر الذى ينتفى معه قوله بان فصله كان لأسباب سياسية ومن ثم يكون الحكم المستأنف قد اخطأ فيما قضى به ويتعين الغاؤه ورفض دعوى الشيخ محمد امين ابى الفضل والزامه بمصاريفها

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الشيخ محمد امين ابى الفضل والزمته بالمصاريف ومبلغ ٦٠٠ قرش صاغ اتعاب محاماة عن الدرجتين

(استئناف مجلس الوزراء ووزارة الحقانية ضد صاحب الفضيلة الشيخ محمد أمين ابو الفضل وحضر عنه الاستاذ محمود سليمان غنام واستئناف صاحب الفضيلة الشيخ محمد امين ابو الفضل ضد مجلس الوزراء ووزارة الحقانية رقم ٧٧٧ و ٤٣٧ سنة ٥٤ و ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة كامل الوكيل بك ومحمد محمود بك ومحمد فؤاد حسنى بك مستشارين)

٣٦

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨

قاضى البيوع . سلطته : بحكم نهائيا فى دعوى بطلان الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع . تعرضه لنزاع يتعلق بالموضوع يعتبر خروجا عن اختصاصه ويجعل حكمه قابلا للاستئناف

المبادىء القانونية

١ ـــ إن سلطة قاضى البيوع تقتصر على اجراءات دعوى البيع

٢ ـــ له ان يفصل بحكم نهائى فى دعوى بطلان الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع وليس له أن يتعرض إلى نزاع يتعلق بموضوع الدعوى . فمتى قضى فى هذا النزاع خرج بذلك عن اختصاصه وكان حكمه قابلا للاستئناف وفاقا للمادة ٦٠٢ من قانون المرافعات

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« حيث ان الاستئناف تقدم فى ميعاده القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان وقائع الدعوى تتلخص على مايؤخذ من المستندات المقدمة فيها فى أن محمد قريشى المستأنف كان يداين مصطفى سعد مصطفى وحافظ سعد مصطفى متضامنين بمقتضى حكم صادر من محكمة ملوى الجزئية بتاريخ ١٣ ابريل سنة ١٩٢١ قضى بالزامهما بان يدفعا له مبلغ ٤٧٦ جنيها والمصاريف وقد بلغ مجموع هذا المبلغ ٥٠١ جنيه و ٧١٠ مليمات فوجه اليهما تنبيها رسميا بتاريخ ٨ اغسطس سنة ١٩٢١ بالقيام بالوفاء بمبلغ الدين وملحقاته وانذرهما بنزع ملكيتهما من ٣ س و ١٧ ط و ٦ ف اذا لم يقوما بالوفاء ولما تأخرا فى السداد سار فى اجراءات نزع الملكية وقضى بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٢٢ بنزع ملكيتهما من القدر المملوك لهما سالف الذكر وفاء لمبلغ ٥٠١ جنيه و ٧١٠ مليمات وأحيلت الدعوى لقاضى البيوع لاجراء البيع . وبتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٣ قضى بايقاع بيع ٣ س و ١٧ ط و ٦ ف على طالب البيع الشيخ محمد قريشى بواقع ثمن الفدان الواحد ٧٥ جنيها وبتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٢٧ حدد قاضى البيوع بمحكمة المنيا الابتدائية الأهلية جلسة ١٢ اكتوبر سنة ١٩٣٧ لاعادة البيع على ذمة الراسى عليه المزاد وهو محمد قريشى المستأنف وذلك بناء على طلب ورثة حافظ سعد والقيم على مصطفى سعد المتضمن أن الراسى عليه المزاد لم يقم بدفع ثمن الاطيان الراسى مزادها عليه بالخزانة . وبعد أن تداولت القضية فى الجلسات قرر الوكيل عن محمد قريشى بجلسة ٨ فبراير سنة ١٩٣٨ أنه على استعداد لدفع الباقى فى ذمته من ثمن العقار الراسى عليه المزاد بالغا ما بلغ ولكن وكيل المنزوع ملكيتهم ذكر بان اعادة الاجراءات من شأنها أن تعيد الحالة إلى ما كانت عليها ويصبح للمدين الحق فى سداد باقى المطلوب منه وأنه بعمل الحساب تبين أن الباقى في ذمة المدين هو مبلغ ١٥٢ جنيها و ٢٨٠ مليما عرضه فعلا على وكيل المستأنف عرضا حقيقيا بالجلسة . وبجلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٨ التالية حضر وكلاء الخصوم وطلب الحاضرون عن المدينين الحكم بصحة عرض مبلغ ١٥٢ جنيها

و ٢٨٠ مليما بعد أن رفض وكيل المستأنف استلامه فحكم قاضى البيوع بصحة عرض مبلغ ١٥٢ جنيها و ٢٨٠ مليما من المدينين على محمد قريشى وانتهاء قضية البيع فرفع المستأنف استئنافا عن هذا الحكم بعريضة اعلنها إلى ورثة حافظ سعد والقيم على مصطفى سعد بتاريخ ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٨ طلب فيها الغاء الحكم المستأنف الصادر من قاضى البيوع بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٨ واعتبار حكم مرسى المزاد الصادر أصلا من محكمة اسيوط الأهلية قائما ــ ثم طلب اصليا بالمذكرة المقدمة من وكيله الحاضر عنه بالجلسة إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم اختصاص قاضى البيوع بما حكم به واحتياطيا إلغاء الحكم المستأنف ورفض طلب المستأنف عليهم وبعدم صحة عرض المبلغ الذى عرضوه وبقاء الأطيان على ملك المستأنف

«وحيث انه من المقرر قانونا أن سلطة قاضى البيوع قاصرة على اجراءات دعوى البيع فله أن يفصل بحكم نهائى فى دعوى بطلان الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع وليس له أن يتعرض الى نزاع يتعلق بموضوع الدعوى فمتى قضى فى هذا النزاع خرج بذلك عن اختصاصه وكان حكمه قابلا للاستئناف وفاقا للمادة ٦٠٢ من قانون المرافعات

«وحيث ان قاضى البيوع بعد أن حدد يوم ١٢ اكتوبر سنة ١٩٣٧ لأعادة البيع على ذمة الراسى عليه المزاد بناء على طلب تقدم من المدينين قضى بجلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٨ بقبول عرض مبلغ ٢٨٠ مليما و ١٥٢ جنيها على محمد قريشى وانتهاء قضية البيع مع منازعة محمد قريشى فى صحة هذا العرض وتأثيره على إنهاء اجراءات البيع فيكون إذن قضاؤه المنوه عنه يتعلق بموضوع الدعوى أى فسخ البيع الجبرى الذى رسا المزاد به على محمد قريشى الأمر الخارج عن اختصاصه وكان من الواجب عليه أن يأمر بايقاف اجراءات البيع حتى يفصل من المحكمة المختصة فى هذا الشأن ويتعين اذن إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بعدم اختصاص قاضى البيوع بما حكم به من صحة العرض وانتهاء قضية البيع ولا ترى هذه المحكمة محلا للفصل فى الطلب الاحتياطى المقدم بمذكرة وكيل المستأنف بعد ايراد ماتقدم بيانه عن الاختصاص

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وعدم اختصاص قاضى البيوع بما حكم به من «صحة العرض الحاصل من المدينين وإنهاء قضية البيع» والزمت المستأنف عليهم بمصاريف ثانى درجة و ٢٠٠ ماتئى قرش صاغ أتعاب محاماة عنها للمستأنف

(استئناف الشيخ محمد قريشى وحضر عنه الاستاذ احمد نجيب براده بك ضد مهنى افندى حافظ سعد وآخرين وحضر عنهم الاستاذ أنور رومان رقم ٣٤٨ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٣٧

٢٠ يونيه سنة ١٩٣٩

دعوى التفسير أو التصحيح . شروطها

المبدأ القانوني

يشترط لدعوى التفسير أو التصحيح أن يتضمن منطوق الحكم غموضا أوليا يستدعى الأمر توضيحه وأن تتوافر العناصر اللازمة فى

اسباب هذا الحكم ومنطوقه للتوصل إلى اجراء التفسير المطلوب على شريطة أن لا يتعارض هذا التفسير مع حجية الشيء المقضى به نهائيا حتى لايعاد البحث فى الموضوع مرة أخرى

المحكمة

بعد سماع المرافعة والأطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث أنه من المقرر أن دعوى التفسير أو التصحيح يشترط لقبولها أن يتضمن منطوق الحكم غموضا أو لبسا يستدعى الأمر توضيحه وأن تتوافر العناصر اللازمة فى أسباب هذا الحكم ومنطوقه للتوصل إلى اجراء التفسير المطلوب على شريطه أن لايتعارض هذا التفسير مع حجية الشيء المقضى به نهائيا حتى لا يعاد البحث فى الموضوع مرة أخرى .

« وحيث ان المدعى بصفته رفع هذه الدعوى طالبا تصحيح وتفسير الحكم الصادر بتاريخ ٢٢ — أبريل سنة ١٩٣٦ فى القضية الاستئنافية رقم ١٤٥٦ سنة ٥١ قضائية مدعيا :

أولا — أن بالحكم المذكور لبسا لادخاله محمد افندى عبد العليم سمهان ضمن المستأنف عليهم المحكوم لصالحهم بما لايخرج عن كونه خطأ مادى يجوز تصحيحه

ثانيا — أن المبلغ المقضى به وقدره ٦٣٠ جنيها و ١٣٠ مليما من حق رافع الدعوى بصفتيه والسيدتين سرايه وسلوه دون أن يكون للست هدى نصيب فيه وأن حصته فيه هى ٦٢٠ جنيها وحصة موكلته ٥ جنيهات و ٥٤ مليما اما فايض المبلغ المحكوم به ومقداره ٥ جنيهات و ٥٧٠ مليما فمن حق السيدتين سرايه وسلوه ثم طلب فى نهاية صحيفة الدعوى تصحيح وتفسير الحكم بالزام عبد العليم بك سمهان بان يدفع له بصفتيه مبلغ ٦٢٤ جنيها و ٨٠٤ مليمات وإلى السيدتين سرايه وسلوه محمد سمهان ٥ جنيهات و ٣٢٦ مليما واخيرا عدل طلباته فى مذكرته الختامية إلى الحكم له بصفتيه بمبلغ ٦١٣ جنيها و ٤٩٤ مليما وبمبلغ ١١ جنيها و ٣١٠ مليمات للسيدة هدى وبمبلغ ٥ جنيهات و ٣٢٦ مليما للسيدتين سرايه وسلوه ومجموع ذلك ٦٣٠ جنيها و ١٣٠ مليما وهو المحكوم به استئنافيا واستند الحاضر عنه بالجلسة فى مرافعته وبالمذكرة المقدمة منه على شهادة من قلم كتاب محكمة ملوى بتاريخ ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ببيان ما صرفه كل من المحكوم لهم فى مبلغ ال ٥٠٠ جنيه و ٣٦٠ مليما الذى كان مودعا على ذمة القضية وهو ما خصمته المحكمة الابتدائية والاستئنافية من صافى الريع وقالت عنه خطأ أنه ٥٠٠ جنيه و ٨٦٠ مليما وعلى مستند آخر محرر من الست هدى بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٣١ موضح به ما صرف لحسابها من الوديعة المذكورة وهذان المستندان قدمهما أمام هذه المحكمة ولم يسبق له تقديمهما أمام كل من محكمتى الموضوع الابتدائية والاستئنافية ثم أجرى حسابا على هذا الأساس وعلى أساس تقسيم فرق الأموال الذى ارتأت محكمة الاستئناف وجوب خصمه من الريع وانتهى بعد أن خصم من المبلغ المحكوم به ماصرفه كل من المحكوم لهم فى مبلغ الوديعة المشار اليها على رأيه الى المطالبة بتفسير الحكم وتحديد مايقضى به بالصفة المتقدمة

« وحيث انه بالنسبة لمبلغ ال ٥٠٠ جنيه و ٣٦٠ مليما السابق ايداعه بخزانة محكمة ملوى

الجزئية وصرفه المحكوم لهم فان محكمة أول درجة بالحكم الصادر منها فى الدعويين المرفوعتين من المحكوم لهم لم تبين قيمة ما صرفه كل واحد منهم من هذا المبلغ بل تركت أمر الفصل فى ذلك إلى رافعى الدعويين يتولونه بينهم ثم أصدرت الحكم الذى استأنفه المحكوم عليه عبد العليم بك سمهان وحده وقبل رافعا الدعوى الحالية ماقرره الحكم المذكور جميعه إذ لم يستأنفاه

« وحيث انه جاء باسباب الحكم المطالب بتفسيره ان محكمة الاستئناف بعد ان فصلت فى أوجه النزاع التى اثارها عبد العليم بك سمهان قضت بوجوب خصم مبلغ ٨٦٠ مليما و ٥٠٠ جنيه باعتبار ان رافعى الدعويين صرفوه من خزانة المحكمة وكذلك خصمت مبلغ ٨٢٠ مليما و ٣٦ جنيها فرق الأموال الذى لم تحتسبه محكمة أول درجة وقالت انها اخذت باسباب الحكم الابتدائى عدا مايتعارض مع اسباب الحكم الاستئنافى المشار اليه ولم تبحث باسباب حكمها فى تخصيص حصة كل من المحكوم لهم فى المبلغ المودع بخزانة محكمة ملوى واذن فقد أقرت محكمة الاستئناف محكمة أول درجة فيما رأته من وجوب ترك أمر الفصل فى ذلك الى المحكوم لصالحهم وقضت بالزام عبد العليم بك سمهان بان يدفع لهم المبلغ الوارد بالحكم المراد تفسيره بلا تخصيص وتحديد لنصيب كل واحد منهم فيه

« وحيث انه مما تقدم بيانه يتضح انه لم يرد بأسباب الحكم المراد تفسيره ولا بمنطوقه من العناصر مايجعل هذه المحكمة تؤوله بالطريقة التى اوضحها المدعيان فى صحيفة دعواهما اوفى مرافعة الحاضر عنهما بالجلسة او بمذكرتهما الختامية فلا محل لاجابة طلب تحديد ماصرفه كل من رافعى الدعويين من مبلغ ٥٠٠ جنيه ٣٦٠ مليما السابق ايداعه بخزانة محكمة ملوى ثم مراعاة ذلك عند تحديد مايخص كل منهم فى مبلغ ٦٣٠ جنيها و ١٣٠ مليما المحكوم به نهائيا والحكم بما يخص كل منهم فى المبلغ الأخير تبعا لذلك اذ ان القضاء بهذا بعد ان قبل رافعا الدعوى الحالية وباقى المحكوم لهم ماقرره حكما الموضوع من ترك الفصل فى هذا التحديد للخصوم انفسهم يستلزم وجوب اعادة البحث فى الموضوع والقضاء بما يخالف منطوق الحكم المطلوب تفسيره وبخاصة لان رافعى دعوى التفسير قدما لأول مرة لهذه المحكمة مستندات لم تكن مجهولة لهما عند نظر دعوى الموضوع ابتدائيا واستئنافيا للاستناد عليها فى اجابة طلبهما السالف الذكر

« وحيث انه بالنسبة لما يطلبه رافعا الدعوى الحالية خاصا بمحمد عبد العليم سمهان فانه ظاهر بجلاء من وقائع الحكم الاستئنافى واسبابه ان المذكور لم يكن يستحق شيئا فى المبلغ المحكوم به ولذا يكون عدم التصريح باستثنائه من بين المحكوم لصالحهم لايجعل بمنطوق الحكم غموضا او خطأ يستدعى التفسير والتصحيح بالنص على استثنائه صراحة

« وحيث انه تبين من جميع ما تقدم أن شروط دعوى التفسير غير متوفرة فى الدعوى الحالية ولذا يكون الدفع المقدم من المدعى عليهم فيما عدا محمد عبد العليم سمهان بعدم قبولها فى محله ويتعين الحكم بذلك

(دعوى التفسير المرفوعة من عبد العزيز سمهان بك عن نفسه وبصفته وحضر معه الاستاذ محمود تالى حسنى ضد عبد العليم بك سمهان وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ عزيز مشرقى وعن الخامسة الاستاذ محمد شوكت التونى رقم ٤٤١ سنة ٥٦ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٣٨

٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٨

صورية. دعوى بولسية . يجوز لاحد الدائنين التمسك بها على الآخر اذا كان مدين أحدهما غير مدين الآخر

المبدأ القانونى

رفعت سيدة دعوى دين على مدينها فى ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٤ وحصلت على حكم فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٥ وكان ابن المدين مدينا لزوجته بحكم نفقة صادر فى ٣ يوليه سنة ١٩٢٠ واشترى من والده أطيانا وأخذت عليها زوجته اختصاصا بالحكم الشرعى ثم اتخذت عليها إجراءات نزع الملكية بواسطة الادارة ورسا مزادها عليها سنة ١٩٣٥ وكان ذلك بين رفع الدائنة الأخرى دعواها على والد الزوج وحصولها على الحكم . ولما كانت هذه الدائنة قد نزعت ملكية مدينها من بعض الأطيان التى اشتراها ابنه ورسا عليها مزادها فى سنة ١٩٣٦ فقد رفعت زوجة الابن دعوى استحقاق عليها مرتكنة على الحكم الشرعى والاختصاص والبيع الادارى وكان دفاع الدائنة للبائع أن عقد البيع الصادر منه الى ابنه مدين المدعية إنما هو عقد صورى للهرب من الدين فهو لا يؤثر على ملكيتها وكان رد المدعية أن العقد غير صورى وأنها وهى دائنة قد استعملت حقا لها لتحصل بواسطته على دينها وأن قواعد الدعوى البولسية لا تنطبق عليها ولو كانت تعلم باعسار مدينها وأن عملها يؤدى الى الاضرار بباقى الدائنين فحكمت المحكمة برفض دعواها لأن دفاعها هذا لا محل له إذ هى والدائنة الأخرى ليستا دائنتين لانسان واحد بل لاثنين مختلفين (١)

الوقائع

رفعت المستأنفة هذه الدعوى أمام محكمة بنى سويف الأهلية ضد المستأنف ضدهم قيدت بالجدول برقم ٢٢١ سنة ١٩٣٧ قالت فى عريضتها المعلنة بتاريخ ٤ مارس سنة ١٩٣٧ أنها تداين المستأنف ضده الثالث فى متجمد نفقة وكسوة لها ولابنتيها المرزوقتين لها منه بلغ مجموعها ٩١٠ جنيهات وذلك بمقتضى حكم صادر لها من محكمة بنى سويف الشرعية بتاريخ ٣ يوليه سنة ١٩٢٠ فى القضية رقم ١٢٠٠ سنة ١٩٢٠ فاستصدرت ضده أمر اختصاص من محكمة بنى سويف الأهلية بتاريخ ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٣٠

(١) معلوم أن الدفع بالصورية غير الدفع بالدعوى البولسية فليس للتصرف أثر فى العقود الصورية حيثما تكون خيالية بحتا لا تحجب تصرفا آخر ولكن التصرفات وتسميها المادة ١٤٣ من القانون الاهلى « الافعال » ترجمة للفظة actes الواردة فى القانون الفرنسى هذه التصرفات يكون لها أثر قانونى إذا كانت عرضة للدعوى البولسية . ويلوح من صريح ألفاظ الحكم أنه قرر الصورية وأنه إنما عطف على الدعوى البولسية حين قدر جدلا أن التصرف من الاب لابنه بيع حقيقى فهو مع هذا التقدير موجود ولكنه يبطل لاضراره بالدائنة وعلم الدائنة الأخرى بذلك فما كان يجوز أن تجعل الملكية المهددة محلا لاستيفاء دينها . وكان يكون لدفاعها مسوغ لو أن الملك ثابت لمدينها ولو كان المدين لها أبا زوجها أى ولو كان مدينها هو المدين للدائنة الأخرى وكانت تعلم أنه مدين لتلك الدائنة ثم اشترت منه بالمزاد أو بعقد . وقد عقدنا للدعوى البولسية مبحثا مختصرا ولكنه يفى بالمراد فى آخر هذا العدد

مسجل بنمرة ٣٦٦ سنة ١٩٣٥ على ٢٠ س ١٠ ط ١٠ ف أطيان بزمام ناحية باهاو ومنزل مساحته ١٢٢٠ مترا و ٣٦ سنتيمترا وقد اتخذت إجراءات الحجز العقارى الادارى عن هذه العقارات ونزع الملكية بواسطة الادارة ورسا عليها المزاد بجلسة المزايدات المنعقدة بديوان مركز بنى سويف بتاريخ ٤ اغسطس سنة ١٩٣٦ نظير مبلغ ٣٢٣ جنيها من ضمن مطلوبها من ذلك ٥٠ جنيها للمنزل و ٢٧٣ جنيها للاطيان ـ ولما كانت المستأنف ضدها الأولى نزعت ملكية المستأنف ضده الثانى من أطيان تدخل ضمنها الأطيان السالفة الذكر بزعم أنها تداينه اضطرت المستأنفة لرفع هذه الدعوى تطلب الحكم بأحقيتها الى ٢٠ سهما و ١٠ قراريط و ٥ أفدنة المبينة الحدود والمعالم بالعريضة والغاء إجراءات نزع الملكية المتوقعة عليها ومحو التسجيلات التى ترتبت على هذه الأطيان كطلب المستأنف ضدها الأولى ضد الثانى واعتبارها كأن لم تكن مع الزامها فى مواجهة الباقين بالمصاريف والاتعاب وبعد أن سمعت المحكمة دفاع وطلبات الطرفين حكمت بتاريخ ١٢ أبريل سنة ١٩٣٨ حضوريا للمستأنف ضدها الأولى وغيابيا للباقين برفض دعوى المستأنفة والزمتها بالمصاريف و ١٠٠ مائة قرش صاغ اتعاب محاماة للمستأنف عليها الأولى

استأنفت المستأنفة هذا الحكم وطلبت للأسباب الواردة في عريضة الاستئناف المعلنة بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٣٨ الحكم بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا بالغاء الحكم المستأنف والقضاء لها بطلباتها السابقة المبينة بعريضة افتتاح الدعوى مع المصاريف والاتعاب عن الدرجتين وبجلسة المرافعة صمم وكيل المستأنفة على طلباتها . وطلب وكيل المستأنف عليها الأولى التأييد ولم يحضر الباقون وأجلت المحكمة النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

« بعد سماع المرافعة والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان الحكم الشرعى الصادر فى ٣ يوليه سنة ١٩٢٠ لصالح المستأنفة والقاضى لها ولأولادها بنفقة على زوجها المستأنف عليه الثالث وان كان لا نزاع في صدوره فى التاريخ المشار اليه وتنفيذه فى سنة ١٩٢١ فقط . إذ لا دليل على ان المستأنفة نفذته ايضا فى سنة ١٩٢٤ كما تزعم سوى مادونته هى فى هذا الحكم ـ إلا ان ظروف الدعوى تدل على ان الحكم المذكور قد استخدم ليكون ستارا لاخفاء امر الصورية التى تم الاتفاق عليها بين المستأنف عليه الثانى الوالد وابنه المستأنف عليه الثالث الصادر ضده الحكم المذكور وبين المستأنفة زوجة هذا الأخير بعد ان رفعت المستأنف عليها الأولى الدائنة دعواها قبل مدينها والد هذا الزوج ـ اما حصول المستأنفة على اختصاص فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٥ بموجب الحكم المذكور على الأطيان موضوع الدعوى الحالية التى بيعت فى ١٢ سبتمبر سنة ١٩٣٥ من الوالد لابنه زوجها هربا من دين المستأنف عليها الأولى ثم اتخاذها اجراءات نزع الملكية على هذه الاطيان بواسطة الادارة حتى رسا مزادها عليها فى ٤ أغسطس سنة ١٩٣٦ . فان جميع ذلك لا قيمة

له فى نفى الصورية لحصوله عقب ان رفعت المستأنف عليها الأولى دعواها قبل مدينها والد زوج المستأنفة فى ٣ سبتمبر سنة ١٩٣٤ تلك الدعوى التى صدر الحكم فيها لصالحها فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٥ مما يدل على أن الغرض من الاجراءات السابق ايضاحها التى اتخذتها المستأنفة كانت لتغطية أمر الصورية باظهار المستأنفة بمظهر الدائن الجاد فى الحصول على دينه.

« وحيث ان ما تدافع به المستأنفة من أنها انما اجرته بصفتها دائنة قد استعملت حقا لها لتحصل بواسطته على دينها وان قواعد الدعوى البولسية لا تنطبق عليها حتى ولو كانت تعلم باعسار مدينها وان عملها يؤدى إلى الاضرار بباقى الدائنين . فان دفاعها هذا لا محل له فى الدعوى الحالية لأن المستأنفة والمستأنف عليها الأولى ليستا دائنتين لشخص واحد بل لشخصين مختلفين إذ أن الأولى دائنة على زعمها لزوجها في مبلغ متجمد من حكم صدر لها ضده فى سنة ١٩٢٠ بينما المستأنف عليها الأولى تداين شخصا آخر هو والد هذا الزوج بموجب حكم آخر

« وحيث انه لما تقدم وللأسباب الاخرى التى اوضحتها محكمة أول درجة فى اسباب الحكم المستأنف والذى تأخذ بها هذه المحكمة يكون الحكم المذكور في محله ويتعين تأييده

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا للمستأنفة والمستأنف عليها الأولى وفى غيبة باقى المستأنف عليهم بقبول الاستئناف شكلا وبرفضه وبتأييد الحكم المستأنف والزمت المستأنفة بالمصاريف و ٣٠٠ قرش أتعاب محاماة للمستأنف عليها الأولى

(استئناف الست دهب بنت معوض عفيفى وحضر عنها الاستاذ على كمال حبيشه بك ضد الست أم السعد بنت عطية عبد النبى وآخرين وحضر عن الاولى الاستاذ رمسيس جبراوى رقم ٥٣٣ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٣٩

١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨

بيع وفائى . رهن . حبس العين (المادة ٣٣٩ من القانون المدنى)

المبدأ القانونى

للمرتهن طلب حبس العين حتى قضاء الدين اذا ثبت ان العقد الذى يستند اليه وان وصف بانه عقد بيع وفائى فقد كان المقصود به جعل المنزل المبيع رهنا لقضاء الدين . ويجب أذن أن يتبع بشأنه الضوابط المختصة برهن العقار طبقا لنص المادة ٣٣٩ من القانون المدنى قبل تعديلها بما أن العقد حصل وتسجل قبل ذلك التعديل(١)

(استئناف الشيخ عبد المجيد ابو العنين وحضر عنه الاستاذان حبيب شنوده ومحمود سليمان غنام ضد احمد افندى سعيد عبد الكريم القندور عن نفسه وبصفته وآخرين وحضر عنهم الأستاذ احمد الديوانى بك رقم ٢٧٠ سنة ٥٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد زغلول بك وطاهر محمد بك واحمد نشأت بك مستشارين)

---

(١) المادة ٣٣٩ قبل تعديلها « تتبع فى النوع الاول من بيع الوفاء الضوابط المختصة برهن العقار أو المنقول وفى النوع الثانى من بيع الوفاء تتبع الضوابط الآتية » ويلى ذلك المواد التى تتكلم فى بيع الوفاء الحقيقى.

وأما نصها بعد التعديل بقانون سنة ١٩٢٣ فهو « اذا كان الشرط الوفائى مقصودا به اخفاء رهن عقارى فان العقد يعتبر باطلا لا أثر له سواء بصفته بيعا أو رهنا ويعتبر العقد مقصودا به اخفاء رهن ... »

٤٠

٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٨

بطلان المرافعة. لايقع بمجرد مرور ثلاث سنوات . ضرورة رفع دعوى به . تعجيل الدعوى المرافعة فى موضوعها يعتبر تجديدا وتنازلا عن حق طلب بطلان المرافعة

المبادىء القانونية

١ - إذا استمر انقطاع الدعوى مدة ثلاث سنوات فلكل من الخصوم أن يطلب الحكم ببطلان المرافعة فيها وتحكم المحكمة به

٢ - لا يقع بطلان المرافعة بمجرد مرور مدة الثلاث السنوات بل يجب أن ترفع به دعوى يحصل إعلانها بمقتضى عريضة مستوفية للشرائط القانونية . أما إذا لم يراع ذلك فيعتبر هذا الطلب أثناء نظر الدعوى الأصلية لاقيمة له قانونا

٣ - إعلان التعجيل الذى يتضمن إظهار الاستعداد فى موضوع الدعوى يعتبر تجديدا لها وتنازلا عن الحق فى طلب بطلان المرافعة

المحكمة

. . . .

« وحيث ان عبده ابراهيم عزب توفى أيضا فقد عجل ورثاه ابراهيم عزب بصفتيه ومن معه الدعوى بطلب أعلن للخصوم بتاريخ ٣ يناير و١٣ و١٥ يناير سنة ١٩٣٨ للحضور لجلسة ٦ فبراير سنة ١٩٣٨ تحضير ذكر فيه ان الورثة يهمهم تعجيل النظر فى أمر هذا الاستئناف وفى هذه الجلسة حضر الاستاذ رمسيس جبراوى عن ابراهيم عزب بصفتيه وعن باقى ورثة عبده ابراهيم عزب وطلب التأجيل لاعلان ورثة من توفى من الخصوم ولتقديم المستندات والمذكرات ولم يحصل اعتراض من أحد من باقى الحاضرين على ذلك فتأجلت الدعوى لجلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٣٨ كى يعلن ابراهيم عزب من لم يحضر من الخصوم وادخال ورثة من توفى منهم ولتقديم المستندات والمذكرات وقد نفذ هذا وأعلن المذكورين وقال فى إعلانه أن الورثة يهمهم تعجيل النظر فى الاستئناف وفى هذه الجلسة الأخيرة دفع الاستاذ رمسيس جبراوى ببطلان المرافعة لعدم تحريك الدعوى بعد مضى ثلاث سنوات على إيقافها باعتبار أن الدعوى لم تحرك إلا بواسطتهم

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن المستأنف عليه ابراهيم عزب بصفتيه والسيدتين رفيقه ومريم ملطى ميخائيل لم يبدوا طلب البطلان إلا بجلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٣٨ بعد أن عجلوا الدعوى وحددوا لها جلسة ٦ فبراير سنة ١٩٣٨ تحضير وجعلوا طلب التعجيل قاصرا على النظر فى أمر هذا الاستئناف فتأجلت الجلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٣٨ لاعلان من لم يحضر من الخصوم ولتقديم المستندات والمذكرات فنفذوا هذا ولم يذكروا فى الاعلان خلاف النظر فى أمر الاستئناف

« وحيث ان المادة ٣٠١ من قانون المرافعات نصت صراحة على انه إذا استمر انقطاع الدعوى مدة ثلاث سنوات فلكل من الاخصام أن يطلب الحكم ببطلان المرافعة

فيها وتحكم المحكمة به وجاء بالمادة ٣٠٢ مرافعات التالية لها أنه يجب أن يقدم طلب الحكم ببطلان المرافعة بالأوجه والطرق المعتادة لتقديم الدعاوى الى المحاكم وهذا جلى بأن بطلان المرافعة المذكور لا يقع بمجرد مرور مدة الثلاث سنوات بل يجب أن ترفع به دعوى يحصل إعلانها بمقتضى عريضة مستوفاة للشرائط القانونية أما إذا لم يراع ذلك فيعتبر هذا الطلب اثناء نظر الدعوى الأصلية لاقيمة له قانونا

« وحيث انه من جهة أخرى فان ماجاء بمذكرة المستأنف عليهم الثلاثة الأول من أن ماورد فى إعلان التعجيل السابق الذكر يشير صراحة إلى أن طلب بطلان المرافعة هو المقصود منه فان هذه المحكمة لاتأخذ به إذ أن مادون فى هذا الاعلان والاعلان التالى له من أن التعجيل هو للنظر فى أمر الاستئناف انما هو اظهار الاستعداد للمرافعة فى موضوع الدعوى ويعتبر ذلك تجديدا لها مما يستفاد منه أن المستأنف عليهم تنازلوا عن حقهم فى طلب بطلان المرافعة

« وحيث انه بما تقدم يتعين عدم قبول الدفع ورفض دعوى بطلان المرافعة وإعادة القضية للتحضير لتحضيرها بالنسبة للموضوع

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا للمستأنف ضدهم الثلاثة الأول والمستأنفة الأولى بصفاتها وغيابيا لباقى الخصوم بعدم قبول الدفع المقدم من المستأنف عليهم الثلاثة الأول وهم ابراهيم عزب بصفاته والست رفيقه ميخائيل والست مريم ملطى ميخائيل ورفض دعوى بطلان المرافعة والزمت هؤلاء الأخيرين بالمصاريف الخاصة بذلك و ٢٠٠ قرش صاغ أتعاب محاماه للمستأنفة الأولى عائشة بنت على حسن بصفاتها وأعادت القضية للتحضير لتحضيرها بالنسبة للموضوع وحددت لذلك جلسة ١٥ يناير ١٩٣٩

(استئناف ورثة الشيخ عبد السلام ابراهيم احمد وحضر عن الاولى الاستاذ محمد شوكت التونى ضد ورثة عبده ابراهيم عزب رقم ١٠٧٢ سنة ٤٦ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٤١

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨

إثبات . مانع من الحصول على كتابة (المادة ٢١٥ مدنى) . بينة

المبدأ القانونى

علاقة البنوة والأخوة يجوز معها أن يثبت بالبينة أن بعض الخصوم أذن لبعض فى إجراء عقد بدل مع آخرين

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان المستأنفين دافعوا بان المستأنف عليهن الخمسة الأول قد قبلن وأجزن البدل الذى اجراه الدكتور شفيق افندى محمد محمود فى حصتهن فيما ورثنه عن مورثهن محمد محمود أبو زيد الذى هو أيضا مورث الدكتور المذكور وذلك بمقتضى عقد البدل المحرر بينه وبين المستأنفين المؤرخ ٣ يونيو سنة ١٩٣٤ وطلبوا احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ذلك بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والمحكمة

لعلاقة البنوة والأخوة الموجودة بين الدكتور والمستأنف عليهن الخمسة الأول لا ترى مانعا من ذلك مع التصريح للمستأنف عليهن المذكورات بالنفي بالطرق عينها

(استئناف ورثة المرحوم مسعود علي شعيب وحضر عنهم الاستاذ حسن حسني صفوت ضد الست شفيقه بنت معوض زيدان وآخرين وحضر عنهن الاستاذ رياض محمود رقم ٩٠٧ سنة ٥٤ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن زكي محمد بك وسليم زكي بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٤٢

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨

دعوى . خصم . وفاته بعد الحكم له ابتدائيا وبعد بيعه موضوع النزاع . بقاء ورثته خصوما في الاستئناف حتى من كان خصما له في الدعوى في حياته

المبدأ القانوني

اذا باع أحد الخصوم ملكه المتنازع فيه بعد الحكم ابتدائيا في الدعوى مثبتا ملكيته لما ادعاه فما من مانع يمنع ورثته من أن يكونوا خصوما في الدرجة الاستئنافية بالطلبات الابتدائية الأصلية حتى يحكم نهائيا بملكية المتوفى للقدر المتنازع عليه لعدم الرجوع على ورثته بالثمن والتعويضات. فالورثة الذين لم يكونوا باعوا للخصوم في حياة المتوفى على زعم أنهم المالكون دونه لهم مصلحة في ان يحكم بتثبيت ملكية مورثهم الجديد لموضوع النزاع حتى لا يرجع عليهم بأنهم ورثة بقيمة ما يخصهم مما قبضه مورثهم من الثمن والتضمينات وأما الوارث الذي باع لخصوم المتوفى قبل وفاة هذا المورث على زعم انه ملكه هو فكونه اصبح وارثا لبعض ارض النزاع لا يحول دون بقائه في الدعوى على انه وارث لوجود غيره من الورثة فيها مما يدعو الى الحكم في الطلبات الأصلية في مواجهة جميع الورثة

(استئناف الشيخ محمد عمر حمد الله وحضر عنه الاستاذ محمد حسن ضد الست حنيفه هانم سليم باشا السلحدار وحضر عنها الاستاذ علي كامل حبيشه بك رقم ٤٢٧ سنة ٤٠ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن زكي محمد بك وسليم زكي بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٤٣

٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩

١ ـــ اشكال في تنفيذ حكم. متعلق بالموضوع. اختصاص المحكمة التي أصدرته (م ٣٨٦ مرافعات)

٢ ـــ اختصاص . تنازع . حكم شرعي نهائي بعد حكم اهلي نهائي . عدم الرجوع الى الهيئة المبينة بالمادة ٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية

٣ ـــ العائق للتنفيذ . حكم شرعي. اختصاص المحكمة الأهلية بنظر الاشكال. عليها بحث ما طرأ على الحكم الأول مما يجوز أن يمنع تنفيذه .

٤ ـــ استمرار تنفيذ الحكم الأهلي . تأويل الحكم الشرعي . موضوعان مختلفان . التأويل لا يكون الا عند الغموض

٥ ـــ اختصاص . المحاكم الاهلية . صاحبة الولاية العامة في البلاد . تفصل في كل مالم تمنع عنه بلائحة ترتيبها . ليست ممنوعة من وقف تنفيذ حكم شرعي .

٦ ـــ دفع بعدم قبول دعوى استمرار التنفيذ. مرفوض لأنها دعوى نص عليها القانون

٧ — دفع . عدم جواز نظر الدعوى . الحكم الشرعى نهائى وصادر من محكمة مختصة دون سواها فى مسائل الاستحقاق . دفع مرفوض لأن الحكم الشرعى لم يقض بوقف تنفيذ الحكم الأهلى وما كان يمكنه ان يقضى . القضاء بالاستحقاق . لايكفى لحسم النزاع . لاتملك المحكمة الاهلية ان تقرر بأن حكمها السابق لحكم الاستئناف الذى أيده حكمان صدرا باطلين لصدورهما من قضاء غير مختص . الحكم النهائى . حق مكتسب لايمس ولو اخطأ الحكم . الشارع نفسه لايغير نتيجة فلا يخل بالحق المكتسب

٨ — حكم المحكمة . تنقضى به سلطتها . لاتعدل عنه . المحكمة العليا . حكمها . لاتغير فيه المحكمة الدنيا . تطبيق الأحكام . غير تأويلها

٩ — سند . العثور عليه بعد الحكم . لايفيد

المبادىء القانونية

صدر هذا الحكم مؤيدا لحكم محكمة مصر المنشور تحت رقم ٤١٨ بمجلة المحاماة بالسنة الثامنة عشرة فى عدد مايو سنة ١٩٣٨ ص ٩٠٧ وما بعدها وللمبادىء التى اشتمل عليها فى الاستئناف رقم ٧٦٧ سنة ٥٤ قضائية المرفوع من حسن بك احسان وآخرين وقد حضر عنهم حضرات الاساتذة يوسف الجندى وعمر عمرو وعبد الرحمن بك الرافعى ضد محمود بك شكرى وآخرين وقد حضر عنهم حضرة الاستاذ احمد بك رمزى برئاسة سعادة محمود فهمى يوسف باشا رئيس محكمة استئناف مصر وبحضور حضرتى صاحبى العزه كامل الوكيل بك ومحمد محمود بك المستشارين

قضاء محاكم الجنايات

٤٤

محكمة جنايات مصر

٢٥ مارس سنة ١٩٣٩

١ — سب . قذف . موظف عام

٢ — نشر اذاعات بشأن تحقيق جنائى قائم حظرت النيابة العمومية إذاعة شىء عنه . نشر حكم الادانة بالصحف وغيرها . ارتباط جرائم . عقوبة واحده

المبادىء القانونية

١ — قول احدى الصحف فى موظف عام (وزير الداخلية) بسبب أعمال وظيفته أن اعماله أعمال مجرمين لا أعمال حاكمين قول خادش للشرف والاعتبار فهو سب ظاهر

٢ — اسناد وقائع معينة إلى الموظف المذكور بأنه حرض أول المتهمين بالقذف على جمع بعض الشبان للتعرض والتعدى على شخص معين وأن هذا الموظف حرض رجال البوليس على الاعتداء على هـذا الشخص بعد أن رفض المتهم الأول — هذا الاسناد يعد قذفا لأن هذه الوقائع لو ثبتت لأوجبت عقاب المقذوف جنائيا واحتقاره عند أهل وطنه فاذا عجز القاذف عن اقامة الدليل على ماقذف به وجب عقابه ، ولا يجديه نفعا قوله أن عدم استطاعته إثبات الوقائع نشأ عن قصور فى التحقيق لأن القانون اشترط لاعفاء القاذف فى حق الموظف العام من العقاب أن يكون القاذف مزودا بالدليل وأن يقدمه إلى المحكمة وليس له أن يعتمد على

دليل يظهره التحقيق . فكيف اذا كانت المحكمة سمعت شهوده ولم توصل شهادتهم إلى إثبات شيء

٣ — سوء نية المتهم تظهر من نشر البلاغ فى جريدة بعد تقديم البلاغ إلى النيابة مما لا يمكن معه تصور أن هذا النشر حصل للمصلحة العامة لأن هذه المصلحة تحققت من تقديم البلاغ إلى النيابة فنشره بعد ذلك لا يفهم منه الا أن الغرض هو مجرد التشهير

٤ — لا يمكن المتهم فى الحالة السابقة أن يستند على ما جاء فى المادة ١٨٩ فقرة ثانية من قانون العقوبات التى نصت على أن لا عقاب على مجرد نشر موضوع الشكوى لأن مفهوم هذه المادة هو اباحة نشر الخبر البسيط عن حصول شكوى إخبارا خاليا من كل تفصيل (simple annonce)

فاذا ظهر من الاطلاع على عدد الجريدة الذى نشر البلاغ بعد أن قسم إلى فقرات وضع لكل منها عنوان خاص بأحرف كبيرة ومثيرة كما صدر بمقدمة ورسمت فيه صور فوتوغرافية وذلك كله لحمل الجمهور على تصديق ماجاء فى ذلك المقال والاقتناع بصحة ماحواه من مطاعن لم يمكن أن يعد هذا اخبارا بسيطا هو المقصود بالمادة ١٨٩ فى الفقرة الثانية

٥ — نشر هذا البلاغ يعد اذاعة بشأن تحقيق جنائى قائم يخص حادثا معينا حظرت النيابة على الصحف نشر شيء عنه لأن البلاغ يحوى تفصيلات وبيانات مرتبطة بالجريمة ومن ارتكبها ومن حرض عليها فى نظر ناشر هذا البلاغ وهذا النشر تعاقب عليه المادة ١٩٣ من قانون العقوبات

٦ — للمحكمة أن تأمر بنشر حكم الأدانة فى الصحف وغيرها (المادة ١٩٨ من قانون العقوبات)

٧ — إذا ارتبطت جرائم عدة بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل التجزئة وقد ارتكبت لغرض واحد كالطعن والتشهير بالمجنى عليه وجب وفقا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لاشد تلك الجرائم . وهى عقوبة القذف إذا ما اجتمع مع جريمتى السب ونشر الأذاعة بشأن تحقيق جنائى محظور النشر عنه

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة جنايات مصر

المشكلة علنا برياسة حضرة صاحب العزة عبد الرحمن الطوير بك

وحضور حضرات صاحبى العزة أحمد فؤاد انور بك ومصطفى رشدى بك مستشارين بمحكمة استئناف مصر

وحضرة محمد فتح الله الصفتى أفندى وكيل النيابة

ومحمد على عبده أفندى كاتب المحكمة

اصدرت الحكم الآتى

فى قضية النيابة العمومية رقم ٤٢٧٥ مركز السيدة سنة ١٩٣٨

ضد

١ — غريب محمد شلبى عمره ٢٨ سنة وصناعته مطبعجى وسكنه الناصرية

٢ ـ احمد الحضرى أفندى عمره ٣٢ سنة وصناعته محام وسكنه القاهرة

وحضر مع الأول الاستاذ ممتاز نصار المحامى ومع الثانى حضرة الأستاذ محمد صبرى ابو علم المحامى

وبعد سماع التهمة وطلبات النيابة العمومية واقوال المتهمين وشهادة من شهد والمرافعة والأطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان النيابة العمومية اتهمت المذكورين بانهما فى يوم ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٨ - الموافق ٢١ شعبان سنة ١٣٥٧ بمدينة القاهرة محافظة مصر : -

أولا ـ سبا وقذفا علنا حضرة صاحب المعالى محمود فهمى النقراشى باشا وزير الداخلية بسبب أعمال وظيفته إذ رمياه بأن أعماله أعمال مجرمين لا أعمال حاكمين واذ أسند اليه كذبا ومع سوء القصد انه حرض أولهما على جمع بعض الشبان للتعرض والتعدى على رفعة النحاس باشا فى أثناء تنقلاته للاسكندرية وأنه حرضه أيضا بلسان بعض المتصلين به على حشد بعض الشبان فى محطة مصر لملاقاة رفعة النحاس باشا عند عودته الى القاهرة والاعتداء عليه فلما رفض ذلك المتهم القيام بذلك الاعتداء قام به البوليس بتحريض الوزير وكان ذلك بان الف المتهم الأول بقصد النشر والتشهير مقالا ضمنه هذه المعانى وصاغه فى صورة بلاغ لرئيس نيابة مصر وقام المتهم الثانى بصفته المذكورة ورغم علمه بسبق إرسال نسخه من ذلك البلاغ إلى نيابة مصر وقام بنشره فى جريدة المصرى بالصحيفة الأولى والثانية بالعدد رقم ٧٣١ بعد ان زوده بعناوين كبيرة مثيرة وبمقدمة وصور فتوغرافية لاثبات صلة المتهم الأول بمعالى الوزير المذكور وبعد أن نظمه وبوبه وجعل لكل فكرة فيه عنوانا بالخط الكبير يغوى باستيعابها وذلك كله لحمل الجمهور على تصديق ماجاء فى ذلك المقال والاقتناع بصحة ماحواه من مطاعن

ثانيا ـ نشرا إذاعة عن التحقيق الجنائى القائم فى شأن حادثى إصابة رفعة النحاس باشا وسعادة مكرم عبيد باشا يوم ٩ اكتوبر سنة ١٩٣٨ الذى حظرت النيابة اذاعة شىء عنه وذلك بان نشر البلاغ المتقدم ذكره بعد تقديمه لرئيس نيابة مصر مع مافى هذا البلاغ من أمور ماسة بذلك التحقيق الذى يجريه حضرة رئيس النيابة المذكور بشأن الحادث السالف الذكر .

وطلبت النيابة العمومية محاكمته بالمواد ١٧١ و ١٨٥ و١٩٣ و ٣٠٢ و٣٠٣ و٣٠٧ و١٩٥ و١٩٧ و١٩٨ و ٢٠٠ عقوبات

« وبما انه بجلسة يوم ١١ مارس سنة ١٩٣٩ سمعت الدعوى تفصيلا على الوجه المبين بمحضر الجلسة وأجل النطق بالحكم لجلسة اليوم

« وبما ان وقائع هذه القضية تتحصل فى انه فى يوم ١٤ اكتوبر سنة ١٩٣٨ الموافق ٢١ شعبان سنة ١٣٥٧ بمدينة القاهرة

كتب المتهم الأول غريب محمد شلبى بلاغا وأرسله لرئيس نيابة مصر على أثر حادث اعتداء وقع على حضرة صاحب المقام الرفيع مصطفى النحاس باشا وسعادة مكرم عبيد باشا وهذا نص البلاغ المذكور (وهنا ذكر الحكم نص البلاغ) ثم قال .

وفى نفس يوم ١٤ اكتوبر سنة ١٩٣٨

ذهب المتهم الأول الى احمد الحضرى افندى (المتهم الثانى) بصفته رئيس تحرير جريدة المصرى وأعطاه صورة من هذا البلاغ لنشره فنشره فعلا فى الجريدة المذكورة بالعدد ٧٣١ الذى ظهر يوم ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ووزع على الجمهور وذلك بعد ان قسمه الى فقرات وضع لكل منها عنوانا خاصا وأضاف اليه صور فتوغرافية لاثبات صلة المتهم الأول بحضرة صاحب المعالى النقراشى باشا وزير الداخلية وقد رأت النيابة فى هذا البلاغ سبا وقذفا فى معاليه كما رأت فى نشره اذاعة عن التحقيق الجنائى الذى كانت تجريه يوم ٩ اكتوبر سنة ٩٣٨ فى حادث إصابة رفعة النحاس باشا ومكرم عبيد باشا والذى كانت حظرت اذاعة اى شيء عنه فباشرت التحقيق ثم قدمت المتهمين للمحاكمة

«وبما انه تبين للمحكمة من الاطلاع على البلاغ المقدم من المتهم الأول للنيابة ان المتهم الأول وصف أعمال معالى النقراشى باشا بانها أعمال مجرمين إذ جاء به ما يأتى : « فقلت لهم ان مثل هذا العمل من أعمال المجرمين لا من أعمال الحاكمين وان كان النقراشى باشا يريد مثل هذا العمل الاجرامى فهو غنى برجال البوليس من علني وسرى ويمكنه أن يسخرهم فى مثل هذا العمل الاجرامى وأما أنا سأمنع الشباب من الاتصال بكم وسانصرف عن السياسة الى عملى وفى مساء يوم الأحد حضر الى شاب وقال لى ياغريب لقد ضرب النحاس ضربة قاتلة كما ضرب مكرم معه ضربة قاتلة فقلت له ومن الذى ضربه فقال البوليس فعندها علمت بان النقراشى قد استبدلنا برجال البوليس ينفذوا له اجرامه» وتبين للمحكمة أيضا انه اسند الى معالى النقراشى باشا أنه حرضته بنفسه وبواسطة بعض المتصلين به على الاعتداء على رفعة النحاس باشا فى أثناء تنقلاته بالاسكندرية وعند عودته الى القاهرة كما هو ظاهر صراحة من عبارات البلاغ اذ جاء به ما يأتى : « وطلبنى يوم النقراشى باشا نفسه وقال لى ياغريب أنا معجب بك وسيكون تحت تصرفك سيارتين من سيارات الحكومة احداهم تحت تصرفك الخاص والثانية تكون فى انتظارك بجهة المكتب فالأولى تركبها وتذهب بها الى مصر الجديدة كل يوم جمعة وتنتظر النحاس باشا عن بعد وعند خروجه فى وقت الصلاة تكون أنت فى أثره الى أن تعرف فى أى جهة هو يريد الصلاة وتطلب القوة الباقية بالمكتب بواسطة التليفون فتحضر لك السيارة الثانية وعندها تقابلوا النحاس عند خروجه من المسجد بعد ان تعلم البوليس ايضا بواسطة التليفون عن حضوركم وعن المسجد الموجود فيه النحاس باشا ليأتى ليدافع عنكم اذا أراد افراد من الشعب ان يقابلوا اعتداءكم بالمثل وتهتفوا ضده وتأخذوا معكم طماطم وبيض لترموه به »

وجاء به فى موضع آخر ما يأتى : «وفى ثانى يوم حضر الى بالمكتب حسين فخرى سكرتير وزير الصحة وفتحى عمر الموظف بالداخلية وكامل الدماطى الموظف بالحقانية وكان معهم ابو رواع الموظف بالبرلمان والحاج عبد اللطيف سكرتير النادى ولكنهم لم يشتركوا فى الحادثة وقالوا لى الثلاثة الأول بلسان الدماطى وقالوا لى ياغريب الباشا يأمرك لانه يعتقد بانه لا يمكن يقوم بالحركة دى غيرك بان تجمع الشباب وتذهب الى المحطة وسأكون معك أنا وحسين عباس وابو رواع يوم حضور النحاس الى مصر من الاسكندرية ولابد من التفافنا حوله بعد ان يعمل البوليس على هذا بان يفرق الجمهور من حوله ليمكن لنا الالتفاف به ولا بد من ضربه هو ومكرم لأنه

حاضر معه وأنت اشجع مافينا فانت الذى تضربه ويكون ضربك له من الخلف وأنت او احدنا من شبابك يقوم بضرب مكرم عبيد وأفضل ان اكون انا بعيد عنكم ساعة الاعتداء لأنى معروف واما انتم فغير معروفين للنحاس باشا شخصيا الان النحاس ياغريب حاضر ليعمل لنا فوضى فى مصر فهذا أمر الباشا ولابد من تنفيذه لانه لايريد أن يكون الاعتداء عليه من البوليس بل من افراد الشعب .... وفى مساء يوم الاحد حضر الى شاب وقال لى لقد ضرب النحاس ضربة قاتلة كما ضرب مكرم معه ضربة قاتلة فقلت له ومن الذى ضربه: فقال البوليس فعندها علمت بان النقراشى قد استبدلنا برجال البوليس ينفذوا له اجرامه

«وبما انه تبين ايضا للمحكمة من الاطلاع على العدد رقم ٧٣١ من جريدة المصرى الصادر فى ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ان بلاغ المتهم الاول نشر به بعد تقسيمه الى فقرات وضع لكل فقرة منها عنوان خاص بحروف كبيرة واستهل بمقدمة عنوانها «من هو غريب محمد شلبى» وأضيف اليه بعض صور فتوغرافية ظهرت فيها صورة النقراشى باشا مع آخرين من بينهم المتهم الاول

«وبما ان المتهم الأول دفع تهمتى السب والقذف الموجهتين اليه فى التحقيق بانه قدم البلاغ موضوع هذا الاتهام الى النيابة وحرر منه صورة أخرى قدمها الى جريدة المصرى لنشرها وقرر ان كل الوقائع التى نسبها الى النقراشى باشا فى هذا البلاغ صحيحة وان غرضه من التبليغ والنشر لم يكن التشهير بل اظهار جرائم قد وقعت بالفعل ولما سئل عن الدليل على صحة اقواله قال ان احاديثه مع معالى النقراشى باشا كانت سرا بينهما لم يحضرها احد وانه هو شخصيا لم ينقلها عن النقراشى باشا لاحد.

واعترف المتهم الثانى بانه رئيس تحرير جريدة المصرى وانه اطلع على البلاغ المقدم من المتهم الأول وامر بنشره فى الجريدة بعد أن ذكر له المتهم الاول علاقته بالنقراشى باشا وقدم له بعض الصور الفتوغرافية التى تثبت هذه العلاقة كما قدم له بعض أعداد من جريدة الدستور تثبت انه رئيس احدى شعب مكتب النقراشى باشا وكذا قدم له عريضتين موقع عليهما من بعض الشبان يستنكرون فيهما حادث التعدى على النحاس باشا وانه استكتب المتهم الأول للتحقق من انه هو الذى حرر البلاغ وانه أى المتهم الثانى رأى من ظروف حادث الاعتداء على النحاس باشا والاعتداءات المتكررة من شباب مكتب النقراشى باشا على رفعة النحاس باشا ومن صلة المتهم الأول بالنقراشى باشا — ما جعله يعتقد بصحة هذا البلاغ فاذن بنشره بعد ان ارسلت صورته للنيابة واضاف انه انما اراد بنشر البيان عن المتهم الأول فى مستهل مقاله وبالصور الفتوغرافية تأييد ما جاء بهذا البلاغ والتدليل على صحته ثم قال ان العناوين التى وضعها بالجريدة هى بعض ما ذكر فى البلاغ وان الصحفى لا يستطيع ان يمر على هذا البلاغ الا اذا ابرزه للرأى العام حتى يأخذ مجراه فى التحقيق وتتحقق بذلك المصلحة ولما ان سئل عن سبب نشر البلاغ مع ان ما جاء به ماس بتحقيق حادث ٩ — أكتوبر سنة ١٩٣٨ الخاص بالاعتداء على رفعة النحاس باشا ومع ان النيابة حظرت اذاعة أى شىء عن هذا التحقيق. اجاب ان البلاغ الذى نشره منفصل عن التحقيق ولا صلة له به

«وبما انه بالاطلاع على العريضتين المقدمتين فى الدعوى من المتهم الثانى والمنوه عنهما بدفاعه تبين انه موقع عليهما من عدة أشخاص يستنكرون حادث الاعتداء على رفعة النحاس باشا ويعلنون خروجهم على النقراشى باشا لتحريضه رجال البوليس على هــذا الاعتداء ويقرون بأنهم على استعداد للشهادة أمام النيابة بأنهم كانوا يأخذون أجرا عن عملهم بمكتب النقراشى باشا .

«وبما انه بالجلسة أصر المتهمان على دفاعهما السابق تفصيله وطلب الدفاع عنهما سماع شهود نفى ممن وردت أسماؤهم فى العريضتين المنوه عنهما آنفا فأجابت المحكمة هذا الطلب وسمعت من حضر منهم وهم . محمود على ومصطفى شرف ومحمد حسن مخلوف ومحمد توفيق بدوى ومراد احمد مراد ومحمود ابو العزم وحسين محمد وابراهيم محمد دسوقى ـ واستغنى الدفاع عن من لم يحضر وشهد شهود النفى بما هو مدون بمحضر الجلسة

عن التهمة الأولى

«وبما انه ثبت للمحكمة مما تقدم أن المتهمين رميا معالى النقراشى باشا وزير الداخلية بسبب أعمال وظيفته بأن أعماله أعمال مجرمين لا أعمال حاكمين وهذه الألفاظ تخدش الشرف والاعتبار فهى اذا سب ظاهر

«وبما انه ثبت أيضا أنهما أسندا الى معالى النقراشى باشا بصفته وزيرا للداخلية وقائع معينة وهى أنه حرض أولهما على جمع بعض الشبان للتعرض والتعدى على صاحب المقام الرفيع مصطفى النحاس باشا أثناء تنقلاته بالاسكندرية وأنه حرض أولهما أيضا على جمع بعض الشبان بمحطة مصر لملاقاة رفعة النحاس باشا عند عودته للقاهرة والاعتداء عليه وأن معالى النقراشى باشا رحض رجال البوليس بالاعتداء على رفعة النحاس باشا بعد أن رفض المتهم الأول القيام بنفسه أو بواسطة غيره بالاعتداء المذكور .

«وبما انه لاشك فى أن اسناد المتهمين هــذه الوقائع المعينة لمعالى النقراشى باشا يعد قذفا لأن هــذه الوقائع لو ثبتت لأوجبت عقابه جنائيا واحتقاره عند أهل وطنه .

«وبما ان جريمتى السب والقذف مرتبطتان ببعضهما وبما أن المتهمين قد عجزا عن إثبات الوقائع التى نسباها لمعالى النقراشى باشا إذ ذكر المتهم الاول أكثر من مرة فى التحقيق بأنه ليس عنده من دليل على القذف أو السب سوى أقواله وأن كل شىء كان يحدث سرا بينه وبين النقراشى باشا بغير حضور أحد وأنه إذا كلم أحدا من الشبان فلا يكلمه باسم الباشا بل باسمه هو ويبقى الحديث الذى دار بينهما سرا ـ أما شهادة شهود النفى بالجلسة فلم توصل الى إثبات أى واقعة من الوقائع التى نسبت للنقراشى باشا لأن أحدا لم يشهد بأنه رأى أو سمع من النقراشى باشا شيئاً خاصا بهذه الوقائع بل أن أقوالهم كلها محصورة فيما دار من حديث بين بعضهم وبين المتهم الأول .

«وبما ان ظهور المتهم الاول فى صور فوتوغرافية مع أشخاص آخرين بينهم النقراشى باشا أو أنه كان من المنتمين الى النقراشى باشا كل ذلك لا أهمية له ولا يفيد شيئا فى إثبات الوقائع المعينة المتقدم ذكرها أو دحض التهمة .

«وبما ان ماجاء على لسان الدفاع من أن عدم استطاعة المتهمين إثبات الوقائع التى أسنداها الى معالى النقراشى باشا نشأ عن قصور فى التحقيق لا تأبه له المحكمة لأن القانون اشترط فى إعفاء القاذف فى حق الموظف العمومى من العقاب أن يكون القاذف مستندا على الدليل على صحة ماقذف به وأن يقدمه للمحكمة وليس له أن يعتمد على دليل

يظهره التحقيق ومع ذلك فقد سمعت المحكمة شهادة الشهود الذين استشهد بهم المتهمان ولم توصل شهادتهم لاثبات أى واقعة

«وبما ان سوء نية المتهمين ظاهر من نشرهما للبلاغ فى جريدة المصرى بعد تقديمه للنيابة مما لايمكن القول معه بأن هذا النشر حصل للمصلحة العامة لأن هذه المصلحة قد تحققت من تقديم البلاغ للنيابة فنشره بعد ذلك لايفهم منه إلا أن الغرض هو مجرد التشهير

«وبما انه لايمكن للمتهمين ان يستندا على ماجاء بالمادة ١٨٩ فقرة ثانية عقوبات التى نصت على أن لاعقاب على مجرد نشر موضوع الشكوى لأن مفهوم هذه المادة هو اباحة نشر الخبر البسيط عن حصول شكوى اخبارا خاليا من كل تفصيل (Simple annonce) وظاهر من الاطلاع على عدد الجريدة التى نشرت البلاغ أنه نشر بعد ان قسم إلى فقرات وضع لكل منها عنوان خاص بأحرف كبيرة ومثيرة كما صدر بمقدمة ورسمت فيه صور فتوغرافية وذلك كله لحمل الجمهور على تصديق ماجاء فى ذلك المقال والاقتناع بصحة ماحواه من مطاعن ولذلك لايمكن أن يعد هذا الأخبار البسيط المقصود بالمادة ١٨٩ فقرة ثانية عقوبات

عن التهمة الثانية

« وبما انه لاشك فى أن نشر هذا البلاغ يعد اذاعة بشأن تحقيق جنائى قائم خاص بحادث الاعتداء على رفعة النحاس باشا فى ٩ أكتوبر سنة ١٩٣٨ الذى حظرت النيابة على الصحف نشر شىء عنه ولم ينكر المتهمان علمهما بهذا الحظر لأن هذا البلاغ يحوى تفاصيل وبيانات خاصة بالجريمة ومن ارتكبها ومن حرض عليها فى نظر ناشر هذا البلاغ

« وبما انه بما تقدم يكون قد ثبت للمحكمة أن المتهمين غريب محمد شلبى واحمد الحضرى افندى فى الزمان والمكان المبينين بصدر هذا الحكم :

أولا ــ سبا وقذفا علنا حضرة صاحب المعالى محمود فهمى النقراشى باشا وزير الداخلية بسبب اعمال وظيفته إذ رمياه بان اعماله اعمال مجرمين لا أعمال حاكمين اذ أسندا اليه كذبا ومع سوء القصد أنه حرض أولهما على جمع بعض الشبان للتعرض والتعدى على رفعة النحاس باشا فى اثناء تنقلاته للاسكندرية وأنه حرض ايضا بلسان بعض المتصلين به على حشد بعض الشبان فى محطة مصر لملاقاة رفعة النحاس باشا عند عودته إلى القاهرة والأعتداء عليه فلما رفض ذلك المتهم الأول القيام بذلك الأعتداء قام به البوليس بتحريض الوزير وكان ذلك بان الف المتهم الأول بقصد النشر والتشهير مقالا ضمنه هذه المعانى وصاغه فى صورة بلاغ لرئيس نيابة مصر وقام المتهم الثانى بصفته المذكورة ورغم علمه بسبق ارسال نسخة من ذلك البلاغ الى نيابة مصر قام بنشره فى جريدة المصرى بالصحيفة الأولى والثانية بالعدد رقم ٧٣١ بعد أن زوده بعناوين كبيرة مثيرة وبمقدمة وصور فتوغرافية لأثبات صلة المتهم الأول بمعالى الوزير المذكور وبعد أن نظمه وبوبه وجعل لكل فكرة فيه عنوانا بالخط الكبير يغرى باستيعابها وذلك كله لحمل الجمهور على تصديق ماجاء فى ذلك المقال والاقتناع بصحة ماحواه من مطاعن

ثانيا ــ نشر اذاعة عن التحقيق الجنائى القائم فى شأن حادث اصابة رفعة النحاس باشا وسعادة مكرم عبيد باشا يوم ٩ أكتوبر سنة ١٩٣٨ الذى

حظرت النيابة اذاعة شيء عنه وذلك بان نشرا البلاغ المتقدم ذكره بعد تقديمه لرئيس نيابة مصر مع مافى هذا البلاغ من أمور ماسة بذلك التحقيق الذى يجريه حضرة رئيس النيابة المذكور بشأن الحادث السالف الذكر .

وعقابهما على تهمتى السب والقذف ينطبق على المواد ١٧١ و ١٨٥ و ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٧ و ١٩٥ و ١٩٧ من قانون العقوبات كما أن عقابهما على تهمة نشر الأذاعة عن التحقيق الجنائى الذى حظرت النيابة نشر شيء عنه ينطبق على المادة ١٩٣ من قانون العقوبات

« وبما ان النيابة طلبت تطبيق المادة ١٩٨ من قانون العقوبات وترى المحكمة اجابة هذا الطلب والأمر بنشر هذا الحكم فى جريدة واحدة على نفقة المحكوم عليهما

« وبما ان جرائم السب والقذف والأذاعة التى ارتكبها المتهمان مرتبطة ببعضها ارتباطا لايقبل التجزئة وقد ارتكبت لغرض واحد وهو الطعن والتشهير بمعالى النقراشى باشا وزير الداخلية فوجب (طبقا للمادة ٣٢ عقوبات) اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم وهى عقوبة القذف المنصوص عنها فى المواد ١٧١ و ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٧ من قانون العقوبات

فلهذه الاسباب

وبعد الاطلاع على المواد سالفة الذكر

حكمت المحكمة حضوريا بمعاقبة غريب محمد شلبى بالحبس مع الشغل لمدة ستة اشهر وبمعاقبة حمد الحضرى افندى بغرامة قدرها مائة جنيه وأمرت بنشر هذا الحكم فى جريدة الاهرام على نفقة المحكوم عليهما .

صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم السبت ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ الموافق ٤ صفر سنة ١٣٥٨

٤٥

محكمة جنايات مصر

١٠ مايو سنة ١٩٣٩

دين . تعد على أحد الاديان . هل الطعن على الدين نقد علمى

المبادىء القانونية

١ ـ يعاقب القانون على التعدى باحدى طرق النشر على أحد الأديان كما إذا الف كتاب يتضمن القاء تبعة الفوضى الاخلاقية من خلاعة ومجون الى غير ذلك على الشريعة الاسلامية وأن الدين الاسلامى بنى على غير أساس صحيح حتى أن خلفاء النبى أنفسهم ورجال الدين كانوا يرتابون فى حقيقته وغير هذا مما تتضمنه الكتاب وورد فى الحكم (المادتين ١٣٨ - ١٣٩ من قانون العقوبات القديم ـ وهما مقابلتان للمادتين ١٦٠ - ١٦١ من القانون الجديد)

٢ ـ دفاع المتهم بانه لم يقصد الطعن فى الدين الاسلامى بل قصد البحث العلمى وانه لم يتجاوز حدود ما كفل للناس من حرية التفكير والبحث لايقبل من المتهم لأن البحث العلمى لايصح أن يكون من وسائله التعدى على دين من الأديان ولا الطعن فى أركان ذلك الدين وأحكامه كما اذا تبينت نية المتهم فى تعمد هذا الطعن

على أن مايزعم من ذلك مردود بان حرية البحث محـــدودة بالقانون وأنها لاهى ولا الأغراض العلمية يشفعان للتعدى على الدين وتجاوز الحدود التى رسمها الشارع

والحد الذى يجب أن تقف عنـــده المساجلة والنقاش فى المسائل الدينية هو مادون الامتهان والازدراء وكل ما من شأنه أن يحط من قدر الدين ويسقط من كرامته وكل مايتسع له لفظ التعدى الذى استعمله المشرع . وليست الاهانة أوالتعدى جزءاً لايتجزأ من حرية المناقشة العلمية أو الفلسفية إذ أن ميزة هذه المناقشة التى تتميز بهـا وطابعها الذى تتعرف به هو أن تكون رزينة كريمة محتشمة . وأما السباب والتحقير واللدد والشطط فى الخصومة فلا تتصل بالمناقشة الكريمة بسبب ولا تؤدى بهـا أية خدمة بل على العكس تعقد سبيلها وتقلبها من وسيلة اقناع واقتناع الى ساحة خصومة وذريعة هياج وسبب لاثارة الخواطر. فليس اذن لمن توسل بما وصل الى حد التعدى أن يتذرع بتلك الحرية ولا أن يتحمل بالرغبة فى البحث العلمى لأن هـذا التعدى يثير المسائل ولا يقدم البحث خطوة بل هو يجعل طريقه مظلما بما يثيره فى النفوس من نار الغضب والتعصب

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة جنايات مصر

المشكلة علنا برياسة حضرة صاحب العزة عبد الرحمن الطوير بك

وحضور حضرات صاحبى العزة احمد فؤاد انور بك ومصطفى رشدى بك

مستشارين بمحكمة استئناف مصر

وحضرة محمد محمد قراعه افندى وكيل النيابة .

ومحمد حلمى راغب افندى كاتب المحكمة

أصدرت الحكم الآتى

فى قضية النيابة العمومية رقم ٢٩٦٩ جنح عابدين سنة ١٩٣٧

ضـــد

١ - محمد السيد كيلانى عمره ٢٢ سنة وصناعته خالى وسكنه الوابور رقم ٥ قسم السيده

٢- سامى راضى عمره ٣٢ سنة وصناعته مطبعجى وسكنه حارة البستان

وحضر للدفاع عن المتهمين الاستاذ مصطفى رياض المحامى

وبعد سماع وصف التهمة وطلبات النيابة العمومية وأقوال المتهمين وشهادة من شهـد والمرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان النيابة العمومية اتهمت المذكورين بانهما فى بحر شهر يونيو سنة ١٩٣٧ بمدينة القاهره الأول تعدى على الدين الاسلامى بان الف كتابا عنوانه « حياة الشريف الرضى » وطبعه ووزعه على الجمهور وذكر فى هذا الكتاب الألفاظ الواردة فى محضر التحقيق والثانى اشترك مع المتهم الاول محمد السيد كيلانى فى ارتكاب

هذه الجريمة بان اتفق معه على ارتكابها وساعده على ذلك حيث قام بطبع الكتاب له وبتوزيعه على الجمهور فوقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة . وطلبت معاقبتهما بالمواد ١٣٩ و١٤٨ من القانون المذكور

وبجلسة اليوم سمعت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة

«وبما انه تبين من الاطلاع على الكتاب المشار اليه أن مؤلفه هو محمد السيد كيلانى المتهم الأول وقد وضع له مقدمة ذكر فيها انه تكلم فيه عن حياة الشريف الرضى باعتباره شاعرا كبيرا من شعراء الاسلام وأنه وصف العصر الذى عاش فيه والحالة السياسية والاجتماعية وتحدث عن الدين والحالة الفكرية وعن أسرة الشريف الرضى ومولده وأدبه وغير ذلك

(وهنا ذكر الحكم بعض ما جاء بالكتاب) ثم قال .

«وبما انه يؤخذ مما جاء بالصفحة رقم ٢٦ ان المتهم القى على الشريعة الأسلامية تبعة الفوضى الاخلاقية من خلاعة ومجون وتغزل بالغلمان وتسابق على انتهاك الحرمات وشرب الخمر كما انه رماها بانها اباحت الزنا

«وبما ان الشريعة الأسلامية مستمدة من القرآن والحديث والسنة وهى منزهة وبعيدة كل البعد عما رماها به المتهم وهى تحض على مكارم الأخلاق: تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر وتحرم الخمر والزنا — وتعد الزنا فاحشة ومقتا — أما ادعاء المتهم بان زواج المتعة قد احله الأسلام فأنه إفتراء وتضليل لأن زواج المتعة باطل شرعا (راجع كتاب المرحوم الشيخ زيد بك فى شرح الأحوال الشخصية ص ٢٧ جزء أول) .

لذلك يكون ما رمى به المتهم الشريعة الأسلامية من انها سبب الفوضى الاخلاقية وانها اباحت الزنا فيه طعن وتعد على الدين الاسلامى

«وبما ان ماجاء فى الصفحتين رقمى ٢٩ و ٣٠ من الكتاب المشار اليه يؤخذ منه أن المؤلف نعت الدين الاسلامى بانه بنى على غير أساس صحيح حتى ان خلفاء النبى انفسهم ورجال الدين كانوا يرتابون فى حقيقته ولا نزاع فى ان هذا النعت فيه تحقير وحط من شأن هذا الدين

«وبما ان ماجاء فى الصحيفة ٣٢ من ان الصيام عادة هندية اقتبسها الاسلام وهو ضار بالصحة فيه تعد على الدين الاسلامى لان الصوم ركن من اركانه والقول جزافا بانه ضار بالصحة مرماه ان الدين الاسلامى يفرض على الناس فرائض فيها اضرار بصحتهم

«وبما ان ماجاء فى الصحيفة رقم ٣٤ من ان الدين الاسلامى نجح عندما كانت النفوس ساذجة وفشل فشلا تاما فى القضاء على النقائص لما تنبهت النفوس . هذا القول فيه تعد ايضا على الدين الاسلامى لانه يحط من قيمته اذ يصفه على خلاف الواقع بانه لا يؤمن به الا السذج من الناس .

«وبما ان ماذكره المتهم بالصفحة ٣٧ من ان يد الظلم امتدت الى ابن الراوندى فاهلكته لانه الف كتابا طعن فيه على القرآن طعنا شديدا فذهب ضحية البحث العلمى . هذا القول فيه كذلك تعد على الدين الاسلامى لأن معناه تحبيذه طعن ابن الراوندى لطعنه الشديد فى القرآن واعتبار ان الاقتصاص منه ظلم

وبما ان ماجاء بالصحائف رقم ٧٠ و ٧١

٧٢ و٧٣ و٧٤ و٧٥ فيه تعد على الدين الاسلامى ايضا لأنه يقول أن تلك القصص التى وردت فى القرآن ابتدعت بغير حساب وانه يشك فى صحتها

« وبما ان ماجاء فى الصفحة ٨٧ يؤخذ منه أن الدين الأسلامى كان السبب فى انحطاط الشرق وهذا الوصف يعيب الدين وفيه تعد عليه فضلا عن أن المؤلف كاذب فيه على الحقيقة والتاريخ

« وبما انه تبين من التحقيق ان كتاب الشريف الرضى سالف الذكر قد وزع على كثير من الناس حتى ان بعضهم ابلغ النيابة لما ورد به من مطاعن على الاسلام

« وبما ان المتهم الأول اعترف بانه هو الذى الف هذا الكتاب وأمر بطبعه وبتوزيعه وقد طبع ووزع بناء على ذلك وقال فى دفاعه انه لم يقصد الطعن فى الدين الأسلامى بل قصد البحث العلمى وانه لم يتجاوز حدود ما كفل للناس من حرية التفكير والبحث

« وبما ان المحكمة وقد أثبتت على المتهم انه انما قصد بما نشره التعدى على الدين الأسلامى وتحقيره لاتأخذ بهذا الدفاع لان البحث العلمى لايصح أن يكون من وسائله التعدى على دين من الأديان ولا الطعن فى اركان ذلك الدين واحكامه كما فعل المتهم الذى تبينت نيته فى تعمد الطعن على الدين الأسلامى فى كثير من مواضع الكتاب التى سبقت الأشارة اليها على ان مايزعمه من ذلك مردود بان حرية البحث محدودة بالقانون وانها لاهى ولا الأغراض العلمية يشفعان للتعدى على الدين وتجاوز الحدود التى رسمها الشارع .

والحد الذى يجب ان تقف عنده المساجلة والنقاش فى المسائل الدينية هو مادون الامتهان والأزدراء وكل مامن شأنه أن يحط من قدر الدين ويسقط من كرامته وكل مايتسع له لفظ التعدى الذى استعمله المشرع . وليست الأهانة والتعدى جزءا لايتجزأ من حرية المناقشة العلمية أو الفلسفية إذ ان ميزة هذه المناقشة التى تتميز بها وطابعها الذى تتعرف به هو ان تكون رزينة كريمة محتشمة . اما السباب والتحقير واللدد والشطط فى الخصومة فلا تتصل بالمناقشة الكريمة بسبب ولا تؤدى بها أية خدمة بل على العكس تعقد سبيلها وتقلبها من وسيلة اقناع واقتناع الى ساحة خصومة وذريعة هياج وسبب لاثارة الخواطر – فليس اذن لمن توسل بما وصل إلى حد التعدى ان يتذرع بتلك الحرية ولا أن يتحمل بالرغبة فى البحث العلمى لأن هذا التعدى يثير المسائل ولا يقدم البحث خطوة بل هو يظلم طريقه بما يثيره فى النفوس من نار الغضب والتعصب .

« وبما انه مما تقدم جميعه يكون قد ثبت للمحكمة ان محمد السيد كيلانى فى بحر شهر يونيو سنة ١٩٣٧ بمدينة القاهرة تعدى على الدين الاسلامى بأن الف كتابا عنوانه « حياة الشريف الرضى » وطبعه ووزعه على الجمهور وذكر فى هذا الكتاب الالفاظ الواردة فى محضر التحقيق والتى نقل بعضها فى هذا الحكم وعقابه على ذلك ينطبق على المواد ١٣٨ و ١٣٩ و ١٤٨ و١٦٧ – ٢ عقوبات وترى المحكمة اعدام الكتاب تطبيقا للمادة ١٩٨ – ٢ عقوبات

« وبما انه ثبت للمحكمة من شهادة كامل بريقع بالجلسة ان المتهم الثانى سامى راضى لم يشترك إلا فى طبع الجزء الأخير من الكتاب من صحيفة ٨٦ وما بعدها وقد قال المذكور انه يجوز ان يكون المتهم اشترك فى الطبع قبل صحيفة ٨٦ أو بعدها بقليل

« وبما أن هذا الجزء الأخير لم يشمل طعنا

على الدين الاسلامى إلا فى الصحيفة رقم ٨٧ وقد يجوز أن المتهم الثانى لم يشترك فى طبع هذه الصحيفة وهذا الشك يجب ان يفسر لمصلحة هذا المتهم فضلا عن أنه لم يقم الدليل على انه أطلع على القسم الذى لم يشترك فى طبعه من الكتاب حتى يمكن ان يسأل عما ورد فيه

« وبما انه لم يثبت ان المتهم الثانى قام بتوزيع الكتاب على الجمهور أو بيعه أو تعريضه للبيع فى محل عام اما ضبط بعض نسخ من الكتاب مخفاة فى سلة تحت عربة كان المتهم يسير إلى جانبها فلا يعد توزيعا للكتاب لأن ضبط هذه النسخ حدث قبل ان تعرض على الجمهور

« وبما انه مما تقدم تكون التهمة المسندة إلى المتهم الثانى غير ثابتة عليه ويتعين تبرئته منها عملا بالمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات

فلهذه الأسباب

وبعد الاطلاع على المواد سالفة الذكر

حكمت المحكمة حضوريا أولا بمعاقبة محمد السيد كيلانى بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وأمرت باعدام النسخ المضبوطة أو التى تضبط من كتاب « الشريف الرضى » الذى ألفه .

ثانيا — ببراءة سامى راضى من التهمة المسندة اليه .

صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم الاربعاء ١٠ مايو سنة ١٩٣٩ — الموافق ٢٠ ربيع أول سنة ١٣٥٨

قضاء المحاكم الكلية

٤٦

محكمة المنصورة الابتدائية

بهيئة استئنافية

٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧

أموال . منفعة عمومية . حق الحكومة فى ملكيتها وحدوده . تنظيم (لائحة)

المبادىء القانونية

(١) طبيعة حق ملكية الحكومة للمنافع تخالف طبيعة ملكية الافراد إذ أن حق الملكية الذى يتكون من حق الاستعمال usus وحق الاستغلال fructus وحق التصرف abusus لا تتوافر عناصره فى حق ملكية الحكومة للمنافع العامة . فأما حق الاستعمال فلا تملكه الدولة بل تملكه عموم الناس حتى الأجانب وأما حق الاستغلال فغير موجود لأن هذه الأموال فى الغالب لا تنتج ثمارا وأما حق التصرف فلا محل له لأن الاستعمال العام الذى تخضع له هذه الأموال فى الغالب يجعلها غير قابلة لأن تنتقل إلى أياد أخرى ، حتى لقد ذهب بعض الشراح الى مدى

أبعد من هذا فقالوا إن الدولة ليس لها على الاملاك العامة ملكية حقيقية بل لها عليها نوع من الولاية والاشراف هو واجب الحفظ والمراقبة والادارة (أو برى ورو بند ١٧٩ صفحة ٤٨) . وحق الجمهور فى المنفعة العامة لا يختلف عن الحقوق العينية غير انه موقت ولا يكسب بمضى المدة

(٢) إذا كانت المنفعة العامة طريقا كان الانتفاع به كاملا غير منقوص للسبب المبين بالمبدأ السابق فى حدود القانون العام أو بالقيود التى يقررها قانون خاص ان وجد

فاذا لم يصدر قانون خاص بسريان لائحة التنظيم فى جهة ما فلا يمكن الحكومة طلب ازالة بلكون أقيم فوق أحد طرقها العامة إذا ثبت ان هذا البلكون لا يعوق حركة المرور فى الطريق

المحكمة

وقائع واسباب

بعد سماع المرافعة الشفوية ومراجعة الاوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى

« ومن حيث ان الحكومة المصرية رفعت هذه الدعوى ضد المستأنف عليه وذكرت فى صحيفتها ان هذا الأخير اقام بلكونا بالدور الثانى من منزله الكائن بناحية العصافرة مركز المنزلة وجعل ارتفاعه عن سطح الارض ٢٠و٣ مترا وطوله ٤٠و٣ مترا وبروزه فى الشارع ٧٣ر٠ مترا من جهة و١٠ر١ مترا من جهة أخرى. وان هذا البلكون بحالته يعوق المرور ويضايق الجيران نظرا لقلة ارتفاعه وعدم اتساع الطريق فضلا عن ان مافوق البلكون وتحته ملك الحكومة ولذلك طلبت ازالته لمخالفته لقواعد النظام العام مع الزام المستأنف عليه بالمصاريف الخ . وقد دفع المستأنف عليه الدعوى بقوله بان البلكون فى ملكه وليست فى المنافع والشارع عرضه ستة امتار ولا يوجد أى شىء يعوق المرور وفى جلسة ١٠ فبراير سنة ١٩٣٦ حكمت محكمة المنزلة تمهيديا بندب خبير معمارى لمعاينة البلكون لبيان ما إذا كان البلكون موضوع النزاع يقع على الشارع العام أم على ملك المدعى عليه (المستأنف ضده) الخاص. وقد قدم الخبير تقريره وأثبت فيه ان المدعى عليه المذكور بنى الخارجة موضوع النزاع على الدور الأول بمنزله بارتفاع ٤٠ر٣ مترا بتوسط بروز ٨٠ر٠ مترا فى الشارع الذى متوسط عرضه ٦٥ و٣ مترا وهذا الارتفاع لايعوق المرور بالرجل والعربات الكارو أو السيارات وأن لائحة التنظيم لاتسرى على هذه القرية اذ لم يصدر قرار وزارى بسريان تلك اللائحة عليها والبناء جار فى القرية بدون حاجة الى رخص من التنظيم « وبما انه لم يحصل تعدى على الحكومة والخارجة لاتعوق المرور فمن رأيه أن طلب الازالة فى غير محله .

« وحيث ان محكمة أول درجة أصدرت فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٦ حكمها فى الموضوع برفض الدعوى والزام المدعية بالمصاريف اعتمادا على أن لائحة التنظيم الصادر بها دكريتو ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ لايسرى مفعولها الاعلى الجهات التى كان بها مصلحة للتنظيم فعلا وقت صدورها أو

تنشأ فيها هذه المصلحة بقرار من وزارة الداخلية كما هو نص المادة الأولى من الدكريتو . ومن ثم يكون ارتكان المدعية (المستأنفة) على نصوص هذه اللائحة فى هذه القضية هو تعسف فى التطبيق بدون نص خصوصا وأن المدعى عليه لم يعتد على الطريق وتبين من التقرير أن الخارجة لم تعق الطريق

«وحيث ان الحكومة رفعت هذا الاستئناف عن الحكم المذكور لسببين

أولا . ـ أن الطريق القائم عليها البلكون ملك للحكومة فما دامت أنها مالكة للارض فهى تملك ما فوقها وماتحتها وهذا حق مقرر فى جميع الشرائع

ثانيا . ـ ان طلب الازالة لم يكن سببه إعاقة المرور كما ذكرت محكمة أول درجة فقط وإنما كان للمحافظة على أملاك المنفعة العمومية من التعدى أيضا ولم يذكر الدفاع عن الحكومة لائحة التنظيم إلا على سبيل القياس لتتبين المحكمة القاعدة التى تسير عليها الحكومة فى التعديات التى تقع على أرض المنفعة العامة فى القرى التى لاتسرى عليها لائحة التنظيم

« وحيث ان طبيعة حق ملكية الحكومة للمنافع تخالف طبيعة ملكية الافراد اذ أن حق الملكية الذى يتكون من ثلاثة عناصر هى حق الاستعمال usus حق الاستغلال fructus وحق التصرف abusus لاتتوافر عناصره هذه فى حق ملكية الحكومة للمنافع العامة. فاما حق الاستعمال فلا تملكه الدولة بل يملكه عموم الناس حتى الأجانب وحق الاستغلال غير موجود لأن هذه الأموال فى الغالب لاتنتج ثمارا وحق التصرف ليس له محل لأن الاستعمال العام الذى تخضع له هذه الأموال يجعلها غير قابلة لأن تنقل الى أياد أخرى . حتى لقد ذهب بعض الشراح الى مدى أبعد من هذا! فقالوا بأن الدولة ليس لها على الاملاك العامة ملكية حقيقية بل لها عليها نوع من الولاية أو الاشراف واجب الحفظ والمراقبة والادارة (انظرا وبرى ورو بند ١٧٩ صحيفة ٤٨)

« وحيث أن الذى يخلص من هذا هو ان القول من المستأنفة بأنها مادامت تملك أرض الطريق تملك أيضا مافوقه وما تحته قول فى غير محله إذ أن هذا الطريق طالما انه مخصص للمنفعة العامة فلا تستطيع الحكومة منع انتفاع الجمهور أو بعضه به بحجة أنها تملك ماتحته وما فوقه إذ أن لهذا الجمهور حق عينى بالانتفاع بهذا الطريق لايختلف عن الحقوق العينية المعروفة فى القانون المدنى إلا فى أنه موقت ولا يمكن أن يكتسب بمضى المدة . اذ يمكن الرجوع فيه بشروط معينة كما إذا قررت الحكومة بالأوضاع القانونية الغاء الطريق

« وحيث ان الأصل هو أن يكون هذا الانتفاع بالطريق كاملا غير منقوص فيما خصص من أجله وذلك فى حدود القانون العام أو بالقيود التى يقررها قانون خاص ان وجد

وحيث انه من المسلم به أن قانونا خاصا بسريان لائحة التنظيم فى الجهة الواقع فيها الطريق موضوع النزاع لم يصدر فلا مندوحة اذن من تطبيق القواعد العامة على الحالة التى نحن بصددها

« وحيث ان الطريق موضوع النزاع لم يخصص إلا لمرور الجمهور وقد استبانت المحكمة من الاطلاع على تقرير الخبير أن اقامة البلكون بالارتفاع والبروز اللذين اثبتهما فى تقريره لايعوق

حركة مرور الجمهور بنفسه أو بدوابه أو بعرباته المختلفة الأنواع

« وحيث ان الحكومة لن تضار مستقبلا من وجود هذه البلكون مهما طال أمد بقائها ذلك لأن حكم المادة التاسعة من القانون المدنى تمنع المستأنف عليه من اكتساب أى حق من الحقوق على هذا الطريق العام بمضى المدة المستطيلة

« وحيث لذلك وللأسباب المبينة بالحكم المستأنف يكون الحكم المذكور فى محله ويتعين تأييده

(قضية مدير الدقهلية بصفته ضد عرفات محمد ابو الرايات رقم ١٢١ سنة ١٩٣٧ كرئاسة وعضوية حضرات القضاة حسن نجيب وكيل المحكمة وسليمان اباظه ومحمد شحاته غالب)

٤٧

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٩ مارس سنة ١٩٣٩

نزع ملكية . ملكية الراسى عليه المزاد الثانى اذا كان هو الذى رسا عليه المزاد الأول . مبدأها . ريع . استحقاقه

المبدأ القانونى

إذا رسا مزاد العقار ثانية بعد زيادة العشر على من رسا عليه المزاد الأول فمن أى يوم يعد مالكا، أمن يوم المزاد الأول أو المزاد الثانى ؟

يرى بعضهم أن ملكية العقار المبيع لا تنتقل على الراسى عليه المزاد فورا بل تبقى معلقة على شرط توقيفى وهو عدم حصول زيادة العشر فى الأجل المحدد لها قانونا فان حصلت الزيادة فالملكية تستمر للمدين . على أن هذا الرأى يتعارض مع نصوص القانون لأن المادة ٥٨٧ مرافعات أهلى تنص على أن حكم البيع يكون حجة للمشترى بملكية البيع . والمادة ٥٩١ مرافعات أهلى تنص على أن البيع يقع للراسى عليه المزاد ولهذا لم تأخذ المحاكم المصرية من أهلية ومختلطة بهذا الرأى

ورأى ثان سارت عليه المحاكم هو أن ملكية الراسى عليه المزاد الأول معلقة على شرط فاسخ واختلف الشراح وأحكام المحاكم فى هل الشرط الفاسخ هو زيادة العشر أو حكم مرسى المزاد الثانى . وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية الى أن التقرير بزيادة العشر يفسخ البيع الأول بدون انتظار لحكم مرسى المزاد الثانى مستندة الى المادة ٧١٩ من قانون المرافعات الفرنسى التى تقول إن زيادة العشر لا يجوز الرجوع فيها والمادة ٧١٠ من قانون المرافعات الفرنسى التى تقضى بأن مقرر الزيادة هو الذى يرسو عليه المزاد إذا لم يتقدم مزايد آخر يوم إعادة البيع

ورأى فريق آخر وهم الكثرة فى الشراح الفرنسيين أن الشرط الفاسخ لا يتحقق بزيادة العشر بل لا بد من صدور حكم جديد وهو حكم مرسى المزاد الثانى وهذا ما اخذت به محكمة النقض المصرية بحكمها الصادر فى ٢ يونيه سنة ١٩٣٦ والمنشور بمجلة المحاماه سنة ١٣ ع ٦٠ ص ١٥٢ وهو ما أخذت به محكمة مصر فى الحكم الذى ننقل عنه ما تقدم وقالت انه يترتب

على ذلك أنه إذا رسا المزاد الثانى على المشترى الأول فيعتبر مالكا من وقت حكم مرسى المزاد الأول ويكون له ثمرات العين فى المدة الداخلة بين المزايدتين (راجع فى ذلك كتاب التنفيذ علما وعملا لاحمد بك قمحه وعبد الفتاح بك السيد ص ٥٦٣)

المحكمة

رفع المدعى هذه الدعوى طلب فيها أن البنك العقارى المصرى نزع ملكية المدعى عليه الأول من ٢ س و ١٩ ط و ٩٠ ف أطيان زراعية كائنة بزمام ناحية بلقس مركز قليوب ورسى مزادها على المدعى فى ١٦ مايو سنة ١٩٣٦ بثمن قدره تسعة آلاف جنيه خلاف المصاريف وأنه بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٣٦ قررت الشركة المالية العقارية المصرية بزيادة العشر فى هذه القضية ورسى المزاد الثانى على المدعى فى ١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٦ وتسلمها بموجب محضر تسليم فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٦ وأنه فى المدة بين حكم مرسى المزاد الأول الحاصل فى ١٦ مايو سنة ١٩٣٦ وبين استلام المدعى للأطيان فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٦ وكان المدعى عليهما واضعى اليد على الأطيان وتحصلا على ريعها فى هذه المدة وأنه نظرا لأن ملكية الاطيان انتقلت للمدعى بمجرد رسو المزاد الأول وتنتقل تبعا لها ملكية الريع ولذا فهو يطلب الحكم على المدعى عليهما بأن يدفعا له مبلغ ٦١٠ مليمات و ٩٩٨ جنيها قيمة ريع الأطيان الراسى مزادها عليه عن المدة من ١٦ مايو سنة ١٩٣٦ الى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٦ والفوائد بواقع ٩ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية وبين فى عريضته مفردات المبلغ المطالب به بأن قال أن القدر الذى كان منزرعا قطنا هو ١٦ ط و ٥٥ ف ينتج منها ماقيمته ٨٣٤ جنيها ومقدار تكاليفه ٨١ جنيها - ٩٠ مليما فيكون الصافى ٧٦٩ جنيها و ٦١ مليما وكذلك الصافى الناتج من الأذره هو ٢٢٩ جنيها تكون الجملة هو المبلغ المطالب به

وقدم إثباتا لدعواه صورة رسمية من حكم مرسى المزاد وصورة طبق الأصل من اعلان الحكم المذكور للمدعى عليه الأول وصورة طبق الأصل من محضر التسليم وخطاب صادر له من المدعى عليه الثانى بتاريخ ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٣٦ يخبره فيه أن زكى أفندى رفاعى المستأجر منه الاطيان الراسى عليها مزاده طلب منه استلام الأرض فمنعه لعدم اخباره بشيء وطلب من المدعى افادته اذا كان يسلمه الأرض من عدمه واقرار من عمدة ناحية بلقس يفيد أن ايجار فدان الأذرة من الأرض موضوع النزاع يساوى من ٥ الى ٦ جنيهات وأن محصول القطن للفدان عبارة عن خمسة قناطير وأقرار من الصراف يفيد أن تقدير ماينتج من فدان الأذرة فى أل ٣٥ فدان المحجوز عليها هو عشرة أرادب للفدان وأن الأموال قد تسددت .

وقد دفع المدعى عليهما الدعوى بأن ملكية المدعى للأرض المنزوع ملكيتها لم تنشأ الا فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٦ لأن حكم مرسى المزاد الأول معلق على شرط فاسخ هو صدور حكم مرسى المزاد الثانى .

وعلى ذلك فليس للراسى عليه المزاد الأول الحق فى الريع لأن ملكيته سقطت بالفسخ ولأن حكم مرسى المزاد الثانى على نفس الراسى عليه المزاد الأول لا يعتبر استمرارا للملكية لأن حكم

مرسى المزاد الأخير حكم جديد منشيء ملكية جديدة ولأن عدم دفع الثمن ولو كان بأمر القاضى يستوجب حبس البيع تحت يد البائع فلا يكون للمشترى اذن الحق فى الغلة بل تكون من حق البائع الى ان يتم دفع الثمن ويتم التسليم تبعا لذلك وأن بيع العقار يشمل ملحقاته وثمراته القائمة وقت التسليم .

« وحيث ان مدار البحث هو هل الراسى عليه المزاد الثانى يعتبر مالكا من تاريخ حكم مرسى المزاد الأول وبذلك يستحق ثمار الأرض أم لا؟

وقد أخذ الجدل القانونى يدور كثيرا حول ملكية الراسى عليه المزاد وتأثير تقرير زيادة العشر على هذه الملكية وبالتالى أثر حكم مرسى المزاد الثانى عليها .

وقد رأى البعض أن ملكية العقار المبيع لاتنتقل على الراسى عليه المزاد فورا بل تبقى معلقة على شرط توقيفى وهو عدم حصول زيادة العشر فى الأجل المحدد لها قانونا فان حصلت الزيادة فالملكية تستمر للمدين على أن هذا الرأى يتعارض مع نصوص القانون لأن المادة ٥٨٧ مرافعات أهلى تنص على أن حكم البيع يكون حجة للمشترى بملكية المبيع والمادة ٥٩١ مرافعات أهلى تنص على أن البيع يقع للراسى عليه المزاد ولهذا لم تأخذ المحاكم المصرية أهلية ومختلطة بهذا الرأى .

أما الرأى الذى سارت عليه المحاكم فهو أن ملكية الراسى عليه المزاد الأول معلقة على شرط فاسخ . وقد اختلف الشراح وأحكام المحاكم في هل الشرط الفاسخ هو زيادة العشر أم حكم مرسى المزاد الثانى وقد ذهبت محكمة النقض الفرنساوية إلى أن التقرير بزيادة العشر يفسخ البيع الأول بدون انتظار لحكم مرسى المزاد الثانى مستندة الى المادة ١٩٪ من قانون المرافعات الفرنساوى التى تقول أن زيادة العشر لايجوز الرجوع فيها وعلى المادة ٧١٠ مرافعات فرنساوى التى تقضى بأن مقرر الزيادة هو الذى يرسو عليه المزاد إذا لم يتقدم مزايد آخر يوم إعادة البيع .

ورأى فريق آخر وهم أغلبية الشراح الفرنساويين أن الشرط الفاسخ لايتحقق بزيادة العشر بل لا بد من صدور حكم جديد وهو حكم مرسى المزاد الثانى وهذا ماأخذت به محكمة النقض المصرية بحكمها الصادر فى ٢ يونيه سنة ١٩٣٢ ومنشور بمجلة المحاماه سنة ١٣ ع ٦٠ ص ١٥٢ وهو ماتأخذ به هذه المحكمة ويترتب على ذلك أنه اذا رسى المزاد الثانى على المشترى الأول فيعتبر مالكا من وقت حكم مرسى المزاد الأول ويكون للراسى عليه المزاد بما له من حق الملكية ثمرات العين فى العهد الداخل بين المزايدتين (راجع فى ذلك كتاب التنفيذ علما وعملا لأحمد بك قمحه وعبد الفتاح بك السيد ص ٥٦٣)

« وحيث انه متى وضح ذلك فيكون للمدعى الحق فى ثمرات العين الراسى مزادها عليه بين المزايدتين أى بين ١٦ مايو سنة ١٩٣٦ و ١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٦

« وحيث ان المحكمة ترى ندب خبير زراعى تكون مأموريته التوجه صوب الأعيان الراسى مزادها على المدعى ومعرفة الأطيان التى كانت منزرعة من الأطيان الراسى مزادها ونوع الزراعة فى المدة ما بين ١٦ مايو سنة ١٩٣٦ و ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٦ وبيان تكاليف هذه الزراعة وما صرف عليها من المدعى عليهما والمال الذى دفع فى المدة المذكورة وتنزيل المصاريف والمال من قيمة الزراعة وبيان قيمة الصافى وله فى سبيل ذلك

سماع أقوال الطرفين وشهادة الشهود بدون حلف يمين

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا وقبل الفصل فى الموضوع بندب الخبير الزراعى الذى عليه الدور وهو محمد أفندى عفت لاداء المأمورية المبينة بأسباب هذا الحكم وعلى المدعى إيداع ١٥ جنيها أمانة على ذمة أتعاب ومصاريف الخبير فى مدى أسبوعين من تاريخه يصرف له نصفها بدون اجراءات وعلى قلم الكتاب أخطار الخبير بمباشرة المأمورية بمجرد دفع الامانة وعلى الخبير مباشرتها وتقديم تقريره الى ماقبل الجلسة بأسبوع وحددت لنظر القضية جلسة ٢٠ أبريل سنة ٣٩ فى حالة عدم دفع الامانة وجلسة ١٨ مايو سنة ١٩٣٩ في حالة دفع الامانة وأبقت الفصل فى المصاريف وباقى الطلبات الآن

(قضية محمد بك بدير ضد محمد ابراهيم يكن بك وآخر رقم ٨٢٤ سنة ١٩٣٧ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاه احمد اسماعيل فهمى وحسن على معيش ومصطفى حسين)

٤٨

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

قرار أودة المشورة

٢٦ يوليه سنة ١٩٣٩

١- تعطيل جريدة نشر مادة من نوع ما يجرى التحقيق من أجله أو من نوع يشبهه (المادة ١٩٩ ع)

٢- متى يعد التحقيق قد ابتدأ لمنع النشر. التكليف بالحضور طريقته

٣- سب موظف عام. يدخل فى الجرائم المحظور نشر شىء عنها بعد البدء فى تحقيقها. مدى تطبيق المادة ١٩٩ ع.

المبادىء القانونية

١) من المقرر قانونا أن التكليف بالحضور هو من اجراءات التحقيق وليس هناك مايمنع من أن يحصل بأى طريقة توصل الى حضور المطلوب سؤاله متى قبل ذلك ولم يعترض عند حضوره. كما يجوز أن يبدأ التحقيق باجراء آخر فيجوز للنيابة طلب اصدار أمر بتعطيل جريدة طبقا للمادة ١٩٩ من قانون العقوبات اذا نشرت شيئا يتعلق بالتحقيق بعد صدور أمر النيابة بحظر أذاعة شىء من ذلك

٢) اذا كانت التهمة التى يجرى تحقيقها تتناول أمورا يصح اعتبارها سبا لموظف عام بما تنطبق عليه المادة ١٨٥ من قانون العقوبات فهذه المادة تدخل تحت حكم المادة ١٩٩ التى تمنع حظر النشر فى تحقيق جرائم معينة

٣) لايمكن أن يقال أن المادة ١٩٩ المذكورة لاتنطبق إلا حيث يكون هناك جريمة ارتكبت وثبت من التحقيق ارتكابها لأنه إن صح ذلك فهو يتنافى مع حكمة وضع المادة المذكورة إذ لايمكن القول بثبوت الجريمة ثبوتا قانونيا إلا بعد انتهاء التحقيق الذى شرعت هذه المادة لحمايته كما تتنافى مع الفقرة الأخيرة من المادة نفسها التى تنص على أن أمر التعطيل يبطل فعله اذا صدر اثناء مدته أمر بحفظ القضية أو قرار بأن لاوجه لإقامة الدعوى فيها أو حكم بالبراءة

٤ ــ الدفع بأن رئيس التحرير غير مسئول عن الخطبة التى يجرى التحقيق بشأنها تطبيقا للمادة ١٩٥ عقوبات التى تعفى رئيس التحرير من المسؤولية الجنائية فى حالة ارشاده عن المسئول عن مرتكب الجريمة والتى تقول فوق ذلك أنه لولم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته فى الجريدة أو لضرر جسيم آخر ـ هذا الدفع غير مقبول فان محل تطبيقه انما يكون عند النظر فى تحديد المسؤولية الجنائية عن الجرائم التى هى موضع التحقيق ولا شأن له بموضوع تعطيل الجريدة (١)

قرار أودة المشورة

محكمة مصر الابتدائية الاهلية

بجلسة الجنح والمخالفات المستأنفة المنعقدة علنا بسراى المحكمة بهيئة أودة مشورة فى يوم الاربعاء ٢٦ ــ ٧ ــ ١٩٣٩ ــ ٩ جماد آخر سنة ١٣٥٨

برئاسة حضرة الاستاذ عبد العزيز غنيم بك رئيس المحكمة

وحضور حضرتى الاستاذين ابو بكر صادق وباسيلى موسى القاضيين

وحضور حضرة الاستاذ فهيم ابراهيم عوض افندى رئيس النيابة

ومحمد بيومى السيد كاتب الجلسة

---

(١) انظر المواد ١٨٥ و ١٩٩ و ١٩٣ من قانون العقوبات فالمادة الأولى تعاقب من سب موظفا عاما الخ والمادة الثانية تقول « اذا ارتكبت جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد السابقة بطريق النشر فى احدى الجرائد واستمرت الجريدة اثناء التحقيق على نشر مادة من نوع مايجرى التحقيق من أجله أو من نوع يشبهه فيجوز للمحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة اودة مشورة بناء على طلب النيابة العمومية أن تأمر بتعطيل الجريدة ثلاثة مرات على الأكثر . ويصدر الأمر بعد سماع اقوال المتهم ولا يجوز الطعن فى هذا الأمر بأى طريقة من طرق الطعن . فاذا كانت موالاة النشر المشار اليها فى الفقرة الأولى قد جرت بعد احالة القضية للحكم الى محكمة الجنح أو الى محكمة الجنايات يطلب أمر التعطيل من محكمة الجنح أو من محكمة الجنايات على حسب الأحوال. ويجوز اصدار امر كلما عادت الجريدة الى نشر مادة من نوع مايجرى التحقيق من أجله أو من نوع يشبهه . ويبطل فعل أمر التعطيل اذا صدر اثناء مدة التعطيل أمر بحفظ القضية أو قرار بان لا وجه لاقامة الدعوى فيها أوحكم بالبراءة »

وتقول المادة ١٩٣ « يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة شهور وبغرامة لا تزيد عن خمسين جنيها أو بأحدى هاتين العقوبتين فقط كل من نشر باحدى الطرق المتقدم ذكرها اذاعات بشأن تحقيق جنائى قائم اذا كان قاضى التحقيق قد أمر بجعل التحقيق سريا أو إذا كانت النيابة العمومية قد حظرت اذاعة شىء عنه مراعاة لاحقاق الحق أوللآداب أو لظهور الحقيقة »

صدر القرار الآتى

ضد

ابراهيم الروبى افندى رئيس تحرير جريدة المصرى

لأن سعادة النائب العمومى يجرى تحقيقا ضد جريدة المصرى فى وقائع قذف وسب فى حق حضرة صاحب المعالى ماهر باشا تضمنتها خطبة لرفعة النحاس باشا ونشرتها تلك الجريدة بتاريخ ٢٠ يوليه سنة ١٩٣٩ وهذه الوقائع خاصة بعلاقة احمد ماهر باشا بالبنك التجارى .

وقد نشرت جريدة المصرى فى عددها رقم ٩٧٧ فى ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٩ تحت عنوان « آذن هذا العهد بزوال – فضيحة هدت ما بقى من كيانهم » خطبة أخرى لرفعة النحاس باشا تضمنت عبارات تحت عنوان الفضيحة الماهرية الجديدة هى من نوع ما يجرى التحقيق من أجله وقد انطوت كذلك على قذف وسب واهانة لمعالى احمد ماهر باشا بصدد نفس الوقائع التى هى موضوع التحقيق الآن

وطلبت النيابة العمومية اصدار أمر بتعطيل جريدة المصرى طبقا لنص المادة ١٩٩ عقوبات وقد حضر المتهم بالجلسة ودرأ التهمة بما دون بالمحضر

المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية تطلب تعطيل جريدة المصرى لانها رغما عن القرار الصادر من سعادة النائب العمومى بتاريخ ٢٢ يوليه سنة ١٩٣٩ يحظر نشر أى شىء يتعلق بالتحقيق الذى يجرى ضد حضرة صاحب المقام الرفيع مصطفى النحاس باشا وجريدتى المصرى والوفد المصرى لمناسبة البلاغ الذى تقدم من حضرة صاحب المعالى احمد ماهر باشا بشأن الخطبة التى القاها رفعته ونشرت بجريدة المصرى بتاريخ ٢٠ يوليو سنة ١٩٣٩ رغما عن هذا فقد نشرت بالعدد رقم ٩٧٧ – الصادر بتاريخ ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٩ تحت عنوان – آذن هذا العهد بزوال – فضيحة هدت ما بقى من كيانهم – خطبة أخرى لرفعة النحاس باشا تضمنت عبارات تحت عنوان « الفضيحة الماهرية الجديدة » هى من نوع مايجرى التحقيق من أجله وقد أنطوت كذلك على قذف وسب واهانة لمعالى احمد ماهر باشا بصدد نفس الوقائع التى هى موضوع التحقيق الآن .

« وحيث ان رئيس تحرير جريدة المصرى ابراهيم افندى الروبى اعترف بواقعة النشر وقال أن الخطبة الأخيرة هى عن وقائع جديدة لا علاقة لها بالوقائع التى يتناولها التحقيق ودفع محاموه بالدفوع الآتية : –

أولا – ان التحقيق لم يبدأ قبل نشر الخطبة الأخيرة التى بنى عليها طلب التعطيل لأن رفعة النحاس باشا لم يسأل فى التحقيق إلا مساء يوم ٢٤ يوليو واستدعاؤه قبل ذلك لا يعتبر من اجراءات التحقيق لأنه لم يحصل بورقة تكليف بالحضور

ثانيا – ان المادة ١٩٩ من قانون العقوبات المطلوب بموجبها التعطيل تشير الى الجرائم السابقة عليها وليس من بينها جريمة القذف التى هى موضوع البلاغ الذى يجرى تحقيقه

والتى لم ينص عليها إلا فى المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات

ثالثا ــ ان المادة ١٩٩ عقوبات لا تنطبق إلا حيث يكون هناك جريمة ارتكبت ولا يمكن القول الآن بوقوع الجريمة إلا إذا أثبت التحقيق ذلك لا سيما وان الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ عقوبات تبيح اثبات صحة الوقائع المنسوبة للموظفين العموميين

رابعا ــ أن رئيس التحرير غير مسئول عن الخطبة التى يجرى التحقيق بشأنها تطبيقا للمادة ١٩٥ عقوبات التى تعفى رئيس التحرير من المسئولية الجنائية فى حالة ارشاده عن المسئول عن مرتكب الجريمة وأثبتت فوق ذلك أنه لو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته فى الجريدة أو لضرر جسيم آخر ومعروف ان الجريدة يديرها الوفد المصرى الذى ألقى رفعة رئيسه الخطبة التى هى موضوع التحقيق

« وحيث انه عن الدفع الأول فانه من الثابت ان بلاغا قدم من معالى احمد ماهر باشا لسعادة النائب العمومى بشأن الخطبة التى القاها رفعة النحاس باشا ونشرت بتاريخ ٢٠ يوليو سنة ١٩٣٩ وأن سعادة النائب العمومى قرر إجراء التحقيق فى هذا البلاغ وحدد لهذا التحقيق مساء يوم ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٩ وأن رفعة النحاس باشا طلب اليه بتاريخ ٢٢ يوليو سنة ١٩٣٩ ان يحضر فى الموعد المحدد للتحقيق وأذاع سعادة النائب العمومى فى ذلك اليوم قراره بحظر نشر أى شىء يتعلق بهذا التحقيق وقد نشرت جريدة المصرى نفسها كل هذه الأجراءات فى عددها الصادر فى ٢٣ يوليو سنة ١٩٣٩ تحت عنوان « التحقيق بشأن الفضيحة الماهرية ــ قرار من النائب العام بحظر الكتابة فى الفضيحة الكبرى . وفوق هذا فان رفعة النحاس باشا قد ذهب بالفعل الى مكتب سعادة النائب العام فى الموعد المحدد للتحقيق وأخذت أقواله .

« وحيث انه من المقرر قانونا ان التكليف بالحضور هو من اجراءات التحقيق وليس هناك ما يمنع من ان يتم هذا التكليف بأى طريقة توصل الى حضور المطلوب سؤاله متى قبل ذلك ولم يعترض عند حضوره . وفوق هذا فانه ليس من الضرورى أن يكون بدء التحقيق من وقت التكليف بالحضور بل يصح ان يبدأ قبل ذلك باجراء آخر وثابت ان سعادة النائب العمومى بعد ان تلقى البلاغ اعلن بدء التحقيق وحظر النشر وابلغه للصحف وقد نشره المتهم فى جريدة المصرى كما سبق بيانه وقد سلمت الجريدة نفسها بذلك عند مانشرت الخطبة يوم ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٩ إذ ذكرت فى سياقها ما يأتى « وهنا أسهب رفعته فى هذا الموضوع بما لانستطيع نشره عملا بنص البلاغ الرسمى » مما يفيد انها كانت تعتبر التحقيق قائما فى ذلك الوقت ومن ثم يكون هذا الدفع فى غير محله

« وحيث انه عن الدفع الثانى فانه مردود بأن الخطبة التى يجرى تحقيقها تتناول امورا يصح اعتبارها سبا لموظف عام مما تنطبق عليه المادة ١٨٥ عقوبات السابقة على المادة ١٩٩

« وحيث انه عن الدفع الثالث فان تعليق الحظر عن النشر على ثبوت وقوع جريمة يكون معناه تعطيل تطبيق المادة ١٩٩ع ويتنافى مع حكمة تشريعها إذ لا يمكن القول بثبوت الجريمة ثبوتا قانونيا إلا بعد انتهاء التحقيق الذى شرعت هذه المادة لحمايته كما تتنافى أيضا مع الفقرة الأخيرة من المادة نفسها التى تنص على ان امر التعطيل

يبطل فعله اذا صدر اثناء مدته أمر بحفظ القضية أو قرار بأن لاوجه لأقامة الدعوى فيها او حكم بالبراءة وعلى ذلك يكون هـذا الدفع على غير أساس

أما عن الدفع الرابع فان محل تطبيقه انما يكون عند النظر فى تحديد المسئولية الجنائية عن الجرائم التى هى موضع التحقيق ولا شأن له بموضوع تعطيل الجريدة وفضلاعن هذافان رئيس التحرير قد امتنع مختاراً عن نشر بعض ماجاء بالخطبة الأخيرة عملا بقرار الحظر الصادر من النيابة رغما عن علاقته التى يقول عنها بالوفد المصرى ولهذا يكون هذا الدفع غير مقبول أيضا

« وحيث انه بالنسبة للموضوع فان الثابت من مقارنة العبارات التى اشتملت عليها الخطبة الأخيرة المنشورة بتاريخ ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٩ بالوقائع المشتملة عليها خطبة ٢٠ يوليو سنه ١٩٣٩ يتبين انها تتصل بها اتصالا مباشراً وانها من نوع ماورد فى تلك الخطبة وليست إلا ترديدا لها عما يدخل فى نطاق أمر الحظر . ومن ذلك « فقد عرفناه معدما بيتنا يسكن بالأجر مثلنا — لم يقتن المنـازل ولا البنوك التجارية ولا الجيـاد والأصطبلات إلا فى هذه الأيام » « ومن حق من يدفع الأموال أن يحاسب وزير المال على ما انتفع من منصبه ودخل جيبه غير حلال من جراء التبوء فى مركزه » وغير ذلك من العبارات المشابهة لها التى هى والعبارات السابقة قد استهلت باشارة الى الخطبة الأولى

« وحيث انه لذلك يكون مانشر فى جريدة المصرى فى العدد رقم ٩٧٧ فى الصحيفة الأولى تحت عنوان « آذن هذا العهد بزوال — فضيحة هدت مابقى من كيانهم » قد جاء مخالفا لقرار الحظر الصادر من النيابة العمومية بتاريخ ٢٢ يوليو سنة ١٩٣٩ ومنطبقا على المادة ١٩٩ من قانون العقوبات

فلهذه الاسباب

وبعد رؤية المواد السالفة الذكر

قررت المحكمة تعطيل جريدة المصرى عن الصدور مرة واحدة يوم ٢٧ يوليو سنة ١٩٣٩

القضاء المستعجل

٤٩

محكمة الاسكندرية الابتدائية

قاضى الأمور المستعجلة

٤ مايو سنة ١٩٣٩

اختصاص المحاكم الاهلية . نفقة . الخلاف بين لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والقانون المدنى . حكم محكمة النقض بعدم اختصاص المحاكم الاهلية . عدم اختصاص القضاء المستعجل تبعا لذلك

المبادىء القانونية

١ — تنص لائحة ترتيب المحاكم الاهلية الصادرة فى ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ فى المادة السادسة عشر على انه ليس لهذه المحاكم ان تنظر فى مسائل الأنكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها وقد صدر القانون المدنى بعد هذه اللائحة ونص فى المادة ١٥٦ على الزام الأزواج بالنفقة

بعضهم على بعض ونص فى المادة ١٥٥ على النفقة التى تلزم غيرهم من الاقارب والاصهار كما نصت المادة ١٥٧ على كيفية تقدير هذه النفقات ومواعيد دفعها وقد اختلف رأى المحاكم والشراح فى التوفيق بين نص اللائحة المانع وبين نص القانون المدنى الموجب لهذه النفقات المذكورة فى مواده ففريق يرى ان المواد المدنية نصوص ميتة نقلها الشارع المصرى عن القانون الفرنسى دون التفات الى نص المادة ١٦ من لائحة الترتيب وانه لذلك يجب اهمالها وعدم تطبيقها وفريق يرى ان القانون المدنى جاء لاحقا للائحة الترتيب وناسخا لما فيها من احكام تتعارض مع احكامه أو على الأقل فان اختصاص المحاكم الأهلية بتقدير النفقة وفرضها انما يكون عند ما لا يوجد لدى الملتزم بها وجه شرعى يرفع عنه هذا الالتزام ويرى فريق ان يعتدل بين الرأيين فيقول انه أزاء هذا التعارض بين المنع والايجاب يقدم المانع على المقتضى وبذلك تكون المحاكم الأهلية غير مختصه بالنظر فى جميع مسائل النفقات عدا تلك التى لم تذكر فى لوائح جهات الأحوال الشخصية والى هذا الرأى ذهبت محكمة النقض والابرام المدنية

٢ ــ نفقة أى الزوجين على الآخر لا خلاف على اختصاص محاكم الأحوال الشخصية بالحكم بها الا عند من يقولون بان اختصاص هذه المحاكم لا يكون الا حيثما يدفع المطالب بالنفقة بدفع شرعى يسقطها عنه ولا شك فى ان اتهام الزوجة بارتكاب جريمة الزنا ورفع الدعوى العمومية عليها أمر إن ثبت امام المحكمة المختصة يجعل الكلمة الأولى لمحكمة الأحوال الشخصية فى أثر هذا الثبوت على استحقاقها للنفقة قبل زوجها وبذلك لا تكون المحاكم الاهلية مختصة بالفصل فى طلب النفقة حتى فى رأى هذا الفريق الأخير من الشراح

٣ ــ القضاء المستعجل غير مختص تبعا لذلك

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص حسبما هو ثابت من أقوال الطرفين وأوراق قضية الجنحة المباشرة المضمومة نمرة ٤٤١ الرمل سنة ١٩٣٩ في أن المدعى عليه تزوج بالمدعية منذ نحو اربعة عشر عاما وانجب منها ولدين ثم وقع بينهما فى صيف سنة ١٩٣٨ ما أدى الى انفصالهما ورفع المدعى عليه دعوى أمام بطركخانة الروم الارثوذكس بالتفريق بينه وبينها وضم ولديه اليه ولما يفصل فيها بعد وهو يقول فى ذلك أنه نما اليه أن المدعية تخون عهده مع سعادة . . . . . فى الاسكندرية وباريس فراقبها وعمل على ضبطها فى ١٨ يوليو سنة ١٩٣٨ متلبسة بجريمة الزنا بمعرفة رجال البوليس الفرنسى فى أحد فنادق باريس وجرى

التحقيق هنا وهناك وحفظت النيابة العمومية هنا التحقيق بالنسبة لجريمة الخارج ووقفته بالنسبة لجريمة الداخل فرفع الجنحة المباشرة المضمومة ورفعت هي هذه الدعوى المستعجلة تطلب فرض نفقة الزوجية عليه لحين الفصل في دعوى التطليق وهي تقول في ذلك أن العلاقات قد ساءت بينها وبين زوجها المدعى عليه فأخرجها من منزله وقطع الانفاق عليها من ١٨ يوليو سنة ١٩٣٨ ولم تبين سبب هذا التوتر في العلاقات .

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه دفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية عموما بالنظر في طلب هذه النفقة وتقديرها استنادا الى المادة ١٦ من لائحة الترتيب كما دفع بعدم اختصاص قاضي الأمور المستعجلة لمساس الفصل في الدعوى بأصل الحق الممنوع عليه التأثير فيه طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٨ مرافعات استنادا الى ان تحديد النفقة واستحقاق المدعية لها وعدم قيام المانع من ترتيبها فيه مساس بموضوع الجنحة المضمومة واستباق لقضاء محكمة الموضوع فيها .

« وحيث ان لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة في ١٤ يونيه سنة ١٨٨٣ تنص في المادة السادسة عشر على أنه ليس لهذه المحاكم أن تنظر في مسائل الانكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها وقد صدر القانون المدني بعد هذه اللائحة في ٢٨ اكتوبر سنة ١٨٨٣ ونص في المادة ١٥٦ مدني على الزام الأزواج بالنفقة بعضهم على بعض ونص في المادة ١٥٥ على النفقة التي تلزم غيرهم من الأقارب والاصهار كما نص في المادة ١٥٧ على كيفية تقدير هذه النفقات ومواعيد دفعها وقد اختلف رأى المحاكم والشراح حينا من الزمن في التوفيق بين نص اللائحة المانع وبين نص القانون المدني الموجب لهذه النفقات المذكورة في مواده ففريق يرى أن المواد المدنية نصوص ميتة نقلها الشارع المصري عن القانون الفرنسي دون التفات الى ما أورده في المادة ١٦ من لائحة الترتيب وانه لذلك يجب اهمالها وعدم تطبيقها بأي حال من الأحوال . وفريق يرى أن القانون المدني جاء لاحقا للائحة الترتيب وناسخا لما فيها من احكام تتعارض مع أحكامه وأن المشرع لا يمكن أن يكون قد غفل عن نصوص اللائحة المانعة عند وضعه القانون المدني اذ هو قد وضعه في نفس العام الذي صدرت فيه وانما قصد الى نسخها وتعطيلها أو على الأقل فان اختصاص المحاكم الاهلية بتقدير النفقة وفرضها انما يكون عندما لا يوجد لدى الملتزم بها وجه شرعي يرفع عنه هذا الالتزام فان وجد هذا الوجه الشرعي اختصت محاكم الأحوال الشخصية ببحثه والفصل في أمره ويرى فريق أن يعتدل بين الرأيين فيقول أنه ازاء هذا التعارض بين المنع والايجاب يقدم المانع على المقتضى وبذلك تكون المحاكم الاهلية غير مختصة بالنظر في جميع مسائل النفقات عدا تلك التي لم تذكر في لوائح جهات الأحوال الشخصية المختلفة والى هذا الرأي ذهبت محكمة النقض والابرام المدنية في حكمها الصادر في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ وان كان أحد الشراح يعقب على هذا الحكم بانه قد أصاب فيما قضى به من تطبيق قاعدة تقديم المانع على المقتضى فيما هو منصوص عليه في لائحة ترتيب المحاكم الاهلية وقانونها المدني ولم يصب في تعميم تطبيق هذه القاعدة بالنسبة للنصوص المتعارضة في قوانين هيئات قضائية مختلفة لا ينتظمها سلك واحد ولا يفضل

أحدها الآخر بل لئن كان هناك تفضيل و تمييز فهو لقانون المحاكم الاهلية المدنية التى هى محاكم القانون العام وما عداها محاكم ذات وظيفة خاصة أو استثنائية (راجع كتاب قاضى الامور المستعجلة للاستاذ محمد على رشدى بك بند ٢٠١ صحيفة ٢٥٠ والهامش وبند ٥٧٦ وما بعده صحيفة ٥٩٧ وكتاب قضاء الأمور المستعجلة للاستاذ محمد على راتب بك بند ٥٧ وما بعده صحيفة ٤٨ وبند ٦٠٣ صحيفة ٣٤٨ وشرح القانون المدنى لفتحى باشا زغلول صحيفة ١٧٣ وكتاب المرافعات للعشماوى بك بند ١٧٥ صحيفة ١٣٥ وكتاب الوجيز لعبد الفتاح بك السيد صحيفة ٤٧ وكتاب المرافعات لأبى هيف بك صحيفة ١١٥ وكتاب مدى استعمال حقوق الزوجية للاستاذ السعيد مصطفى السعيد بك صحيفة ٦٩ وراجع الاحكام المشار اليها فى كتاب العشماوى بك والاحكام المنشورة بكتاب مرجع القضاء بند ٤٢٥٥ وما بعده)

« وحيث ان قضاء المحكمة العليا قد قضى على كل حال بالحكم الآنف الذكر على هذه الخلافات التى تشعبت نواحيها فى تفسير هذا التعارض بين نص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية وبين المواد ١٥٥ و١٥٦ و١٥٧ من القانون المدنى وان كان امر نفقة أى من الزوجين على الآخر ليس ثمت خلاف على اختصاص محاكم الأحوال الشخصية به الا عند من يقولون أن اختصاص هذه المحاكم لايكون الا حيثما يدفع المطالب بالنفقة بدفع شرعى يسقطها عنه ولاشك فى أن للمدعى عليه فى هذه الدعوى المستعجلة دفعا شرعيا لم تلتفت اليه المدعية فى مذكرتها قد يرفع عنه التزامه بنفقة الزوجية قبلها وهذا الدفع هو اتهامه إياها بارتكاب جريمة الزنا التى لم يفصل فى امرها من المحكمة المختصة والتى إن ثبتت تجعل الكلمة الأولى لمحكمة الأحوال الشخصية فى أثر هذا الثبوت على استحقاق المدعية لهذه النفقة ـ ولذلك لاتكون المحاكم الاهلية مختصة بالفصل فى طلب النفقة حتى فى رأى الفريق الأخير من الشراح .

« وحيث انه يخلص من كل ماتقدم أن طلب نفقة الزوجية المرفوع بها هذه الدعوى خارج عن ولاية المحكمة الأهلية وبالتالى محكمة الأمور المستعجلة التى هى فرع منها ويتعين قبول الدفع الفرعى والحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى بدون حاجة الى البحث فى الدفع الخاص بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الدفع الفرعى وعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى والزمت المدعية بالمصاريف ومبلغ ثلاثمائة قرش أتعاب محاماه للمدعى عليه

(حكم صادر من حضرة القاضى محمد طاهر راشد فى القضية المستعجلة المرفوعة من السيدة ... ومحلها المختار بمصر مكتب حضرة الاستاذ عبد الرحمن البيلى المحامى وبالاسكندرية مكتب حضرة الاستاذ محمد سعيد محسب المحامى ضد المسيو . والمقيدة بجدول المحكمة رقم ٢٩٨ سنة ١٩٣٩ مستعجل)

٥٠

محكمة اسكندرية الابتدائية

قاضى الأمور المستعجلة

٨ مايو سنة ١٩٣٩

١ — اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . من النظام العام

٢ — اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة بالمحاكم الاهلية . تدخل فيه أيضا المواد التجارية

٣ — اختصاص . قاضى الامور المستعجلة . شركة . تصفيتها . غير مختص

المبادىء القانونية

١ — من المتفق عليه فقها وقضاء أن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة اختصاص استثنائى يتعلق بالنظام العام ويجوز البحث فيه بغير طلب من الخصوم ولا يجوز الاتفاق على تحكيمه ولا يقيده فى قضائه إلا القيد العام الوارد فى المادة ٢٨ مرافعات وهو وجود خطر يخشى عليه من فوات الوقت

٢ — ان القول بأن قاضى الأمور المستعجلة فى مصر لا يختص بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالمواد التجارية إذ هو فرع من فروع المحكمة المدنية لا يعمل فى غير دائرة اختصاصها قول ان صح فى المحاكم المختلطة عملا بالمادة ٢٦ مرافعات أو فى فرنسا طبقا لقانون ١١ مارس سنة ١٩٢٤ فانه لا مجال له فى النظام القضائى للمحاكم الأهلية الذى لا تستقل فيه المحكمة التجارية عن المحكمة المدنية

٣ — تصفية الشركات التجارية معناها قانونا فض تجارتها وإنهاء أعمالها وبيع بضائعها وتحصيل زماماتها وتسديد ديونها وتجرى هذه الأعمال على يد مصف تعينه المحكمة أو تختاره أغلبية الشركاء طبقا لنص المادة ٤٤٩ مدنى وله فى سبيل ذلك أن يبيع من أعيان الشركة المنقولة أو العقارية بالمزاد العام أو بالتراضى طبقا للمادة ٤٥٠ مدنى ولكن ليس له أن يقسم الباقى من أموال الشركة بعد التصفية بين الشركاء إلا أن يتفقوا على ذلك

٤ — لا يمكن أن تعد تصفية شركة ما إجراء تحفظيا يقضى به مؤقتاً فى سبيل الوصول الى قضاء موضوعى إذ هى بذاتها قضاء بانهاء الشركة وتسوية مركزها واستخلاص للباقى من رأس مالها لقسمته بين الشركاء وفى هذا كله المساس كل المساس بأصل الحقوق وهى أشبه بمأمورية سنديك التفليسة ومأمورها ولا تمت بصلة الى مأمورية الحارس القضائى الذى يقتصر عمله على الادارة دون التصرف فى الحقوق ولذلك اتفقت المحاكم والشراح على أن الحكم باجراء التصفية وتعيين المصفى يخرج عن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص فى أن الطرفين وهما إخوان شقيقان أنشآ شركة تجارية باسميهما فى ٢٤ يوليه سنة ١٩٠٩ ما لبثت أن حلت وأنشأ مكانها شركة تضامن فى ١٤ اكتوبر سنة ١٩١٥ تحولت الى شركة توصية فيما بعد واشتغلت باستيراد الفحوم المعدنية الى مصر واستمرت فى تجارتها الى عام ١٩٣٨ حيث ساءت حالتها المالية فتقدمت مدام شارلوت خورى زوجة

المدعى عليه بمنزل مملوك لها فى بولكلى مرهون للبنك العقارى تضمن به ديون الشركة وتقدمت مدام أوجينى ظلوم زوجة المدعى بقبول تأجيل المطالبة بدين لها على الشركة مقداره ١٣٨٧ جنيها و ٤ مليمات الى مابعد استيفاء الدائنين الآخرين ديونهم وتحرر بهذا الاتفاق عقد مؤرخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٣٨ نص فى البند السابع منه على أنه لايحق للسيدتين المذكورتين أن تطالبا بدينهما قبل الشركة إلا بمقدار ٥٠ ٪ من ديون الدائنين الآخرين كما لايحق لهما أن تحولا أو تظهرا دينهما للغير وفى الوقت نفسه أو على وجه التحديد فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٨ تحرر عقد اتفاق نص فى البند الثانى منه على أن الزوجتين تضمنان على وجه التضامن والتكافل ديون الشركة المذكورة فى البند الثالث وتتعهدان بعدم المطالبة بدينهما قبل وفاء هذه الديون إلا أن يفلس مدينهما . ولكن الشركة لم تلبث أن حلت فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٨ ونص فى عقد الحل على أن يقوم المدعى والمدعى عليه باجراءات التصفية سويا وقيل أن ديون الشركة قد سددت جميعا بعدئذ عدا دين واحد لمحلات كروفردوف والظاهر أن خلافا نشب بين الطرفين فانشأ المدعى شركة جديدة باسمه تشتغل فى نفس تجارة الشركة القديمة وحولت اليه زوجته سند دينها فرفع به الدعوى على الشركة المنحلة فى يناير سنة ١٩٣٩ أمام المحكمة المختلطة وهو يقول فى صدد ذلك أن زوجته لاحظت أن المدعى عليه يراوغ فى دفع دين كروفردوف ليمنعها من المطالبة بدينها عملا بنصوص اتفاق ٢٤ فبراير سنة ١٩٣٨ — وفى أثناء نظر تلك القضية المختلطة تحرر عقد فى ٧ فبراير سنة ١٩٣٩ تخارج فيه المدعى عماله وما عليه فى الشركة وترك للمدعى عليه الاستمرار فى تصفيتها وحده وتعهد هذا بوفاء جميع الديون واشترط فى البند الخامس من العقد أنه إذا طولب المدعى رسميا بأى دين من ديون الشركة فان العقد يصبح لاغيا بقوة القانون وتعود اليه جميع حقوقه في الشركة التى تنازل عنها ويحق له الالتجاء الى قاضى الأمور المستعجلة لاتخاذ الاجراءات التحفظية اللازمة للمحافظة على حقوقه وفى ٨ فبراير سنة ١٩٣٩ تحرر عقد آخر بين مدام اوجينى قصير والمدعى عليه بصفته مصفيا للشركة ومتحملا بديونها وزماماتها والمدعى بصفته شريكا فى الشركة الجديدة التى الفها باسمه قبلت فيه مدام اوجينى التنازل عن ٦٥ ٪ من دينها الذى لها على الشركة المنحلة والاكتفاء بقبض ٣٥ ٪ منه واستلمت فعلا ٢٥٠ جنيها وتقسط الباقى على اقساط بمواعيد مبينة فى البند الأول من العقد ونص فى البند الثانى منه على أن التأخير فى دفع أى قسط عند حلوله يجعل هذا التنازل لاغيا ويحق لها المطالبة بكامل الدين أى بمبلغ ١٣٨٧ جنيها و ٤ مليمات كما نص فى البند الثالث على أن المدعى يتعهد بشطب القضية المختلطة التى رفعها بدين زوجته المحول اليه . وقد حدث بعدئذ أن حولت محلات كروفوردوف — سند دينها إلى بنك باركليز الذى عمل عنه بروتستو اعلن إلى الشركة القديمة وإلى زوجة المدعى فرفع المدعى هذه الدعوى المستعجلة طالبا تعيينه مصفيا للشركة التى كانت معقودة بينه وبين المدعى عليه وذلك لاستلام جميع اوراقها واموالها وماعساه أن يكون منها لدى المدعى عليه وتصفيتها على الوجه المتفق عليه فى عقد ٧ فبراير سنة ١٩٣٩ وتحصيل زماماتها ودفع ديونها وتوزيع الباقى على الطرفين بواقع النصف لكل منهما أو تعيين خبير لاجراء هذه التصفية وهو يستند فى هذا

الطلب إلى أن المدعى عليه قد أخل عمدا باتفاق ٧ فبراير سنة ١٩٣٩ ولم يدفع دين كروفوردوف مما اضطر هذه المحلات إلى اعلان بروتستو اليه بواسطة بنك بركليز فى أول مارس سنة ١٩٣٩ وبذلك أصبح هذا العقد ملغيا عملا بالبند الخامس منه وعادت اليه جميع حقوقه فى الشركة التى تنازل عنها وعاد امر التصفية إلى الطرفين يجريانها سويا فان لم يمكن رجوع الحالة إلى ما كانت عليه أو تنفيذ رغبة المتعاقدين فى الشركة فليعين مصف اجنبي يستأنف اعمال التصفية ولا بأس بهذا التعيين فهو من قبيل الاجراءات التحفظية التى يتولاها القضاء المستعجل بسلطانه الواسع (يراجع فى بيان هـــذه الطلبات مذكرة المدعى الختامية الصحيفة ٤ و ٥)

« وحيث ان المحكمة ترى بادىء الرأى أن تبين معنى التصفية قانونا واغراضها ومراميها حتى يمكن معرفة ما إذا كانت تعتبر من الاجراءات التحفظية التى يملك قاضى الأمور المستعجلة أن يحكم بها بصفة مؤقتة حماية لحق أحد الطرفين أو أنها قضاء فى أمر موضوعى يمس أصل الحقوق ويمتنع عليه عملا بالفقرة الثانية من المادة ٢٨ مرافعات

« وحيث انه يتعين قبل الخوض فى هذا البحث استجلاء مسألتين اثير الكلام عنهما وهما (أولا) قولهم أن اتفاق ٧ فبراير سنة ١٩٣٩ يجعل للمدعى الحق فى الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة لاتخاذ مايلزم من الاجراءات التحفظية للمحافظة على حقوقه فى حالة الغاء هـذا الاتفاق ولكن من المتفق عليه فقها وقضاء ان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة اختصاص استثنائى يتعلق بالنظام العام ويجوز البحث فيه بغير طلب من الخصوم ولا يجوز الاتفاق على تحكيمه ولا يتقيده فى قضائه الا القيد العام الوارد فى المادة ٢٨ مرافعات وهو وجود خطر يخشى عليه من فوات الوقت — ثانيا — قيل بأن قاضى الامور المستعجلة في مصر لايختص بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالمواد التجارية اذ هو فرع من فروع المحكمة المدنية لايعمل فى غير دائرة اختصاصها وهو قول أن صح فى المحاكم المختلطة عملا بالمادة ٢٦ مرافعات او فى فرنسا طبقا لقانون ١١ مارس سنة ١٩٢٤ إلا أنه لامجال له فى النظام القضائى للمحاكم الأهلية الذى لاتستقل فيـه المحكمة التجارية عن المحكمة المدنية — على أن المادة ٣٤ من قانون المرافعات المختلط تنص على اختصـاص قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة المدنية بنظر الأمور المدنية والتجارية معا كما أن فى فرنسا خلافا فى تفصيلات الاختصاص وتباينا فى الرأى بين المحاكم والشراح لا داعى هنا إلى ذكره (راجـع كتاب: قضاء الأمور المستعجلة للاستاذ محمد على راتب بك بند ٣٠ صحيفة ٢٥ وما بعـدها وكتاب قاضى الأمور المستعجلة للاستاذ محمد على رشدى بك بند ١٢٦ صحيفة ١٦٢)

« وحيث انه بعد هـذا الاستطراد نعود إلى تعريف التصفية من الوجهة القانونية وبيان اغراضها فنقول أن تصفية الشركات هو فض لتجارتها وانتهاء لاعمالها وبيع لبضائعها التى تتجر فيها وتحصيل زماماتها وتسديد ديونها . وتجرى هذه الاعمال على يد مصف تعينه المحكمة أو تختاره اغلبية الشركاء طبقا لنص المادة ٤٤٩ مـــدنى وله فى سبيل ذلك أن يبيع من اعيان الشركة المنقولة أو العقارية بالمزاد العام أو بالتراضى طبقا للمادة ٤٥٠ مدنى ولكن ليس له أن يقسم الباقى

من اموال الشركة بعد التصفية بين الشركاء إلا أن يتفقوا على ذلك (راجع كتاب العقود المدنية الصغيرة لكامل بك مرسى صحيفة ٩٢ وما بعدها)

« وحيث ان التصفية على الوجه الذى ذكر لايمكن أن تعد اجراء تحفظيا يقضى به مؤقتا فى سبيل الوصول إلى قضاء موضوعى إذ هى بذاتها قضاء بانهاء الشركة وتسوية مركزها واستخلاص للباقى من رأس مالها إن بقى منه شىء لقسمته بين الشركاء وظاهر أن فى هذا كله المساس كل المساس بأصل الحقوق. ولا يمكن أن يقال أن هذا القضاء القاطع فى موضوع الخصومة هو تدبير من التدابير المؤقتة التى يقضى بها قاضى الأمور المستعجلة لتلافى خطر يخشى عليه من فوات الوقت وهى أشبه بمأمورية سنديك التفليسة ومأمورها ولا تمت بصلة إلى مأمورية الحارس القضائى الذى يقتصر عمله على الأدارة دون التصرف فى الحقوق ولذلك اتفقت كلمة المحاكم والشراح على أن الحكم باجراء التصفية يخرج عن اختصاص قاضى الامور المستعجلة لتأثيره فى أصل الحق الممنوع عليه التأثير فيه طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٨ مرافعات . وإن كان بعضهم قد اجاز فى حالات استثنائية تخويل الحارس القضائى سلطة تصفية التركات أو بيع المال الموضوع تحت الحراسة إذا كان حفظه يتكلف نفقات جسيمة (راجع فى هذا حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر فى ٣ ديسمبر سنه ١٩٣٠ الجازيت سبتمبر سنة ١٩٣١ صحيفة ٣٩٦ وحكمها الصادر فى ١٤ مارس سنة ١٩٣٤ مجلة الاحكام المختلطة س ٤٧ صحيفة ٣٨ وحكمها الصادر فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٢ بالمجلة س ٤٥ صحيفه ٢٢ وكتاب قاضى الأمور المستعجلة لمحمد على رشدى بك صحيفة ٢٧٦ وما بعدها وصحيفة ٢٨٢ و ٢٨٥ و٢٨٧ و٣١٢ و٣١٣ والهامش و٣١٤ و ٣١٥ و ٥٥١ وكتاب قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب بك صحيفة ٢٩ و ١٠٧ و ٣٢٥ و ٣٨٢ و ٣٨٣ و ٣٨٦ و ٤٢٧ و ٤٤٥ و ٤٥٩ والمراجع والاحكام المشار اليها فى هذين الكتابين)

« وحيث انه يتبين من كل ما تقدم ان اجراء التصفية هو اجراء موضوعى يتعلق بأصل الحق ولا يمكن اعتباره اجراء تحفظيا تملك الحكم به محكمة الأمور المستعجلة ولم يبق الا دفع شبهة قد يثيرها المدعى وهى قوله انه انما يطلب تعيين المصفى تنفيذاً لاتفاق الطرفين فى عقدى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٨ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ او استبداله بآخر اجنبى عنهما بعد اذ قام الخلاف بينهما — ولكن هذا الاعتراض مردود بانه اذا كان المقصود تعيين المصفى تنفيذا لرغبتهما فقد سبق القول بان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لا يخضع لاتفاق الخصوم على التداعى اليه وانما يجب ان يتوفر فى الدعوى ركن الاستعجال الذى يقوم عليه قضاؤه ولا خطر ولا استعجال فى الدعوى الحالية فقد ثبت من أقوال الطرفين ان ليس للشركة موجودات أو مال ثابت أو منقول وأن كل مالها زمامات يراد تحصيلها وان ديونها قد سددت عدا دين بنك باركليز الذى عمل عنه البروتستو ومن جهة أخرى يمكن ان يقال ان البند الخامس فى اتفاق ٧ فبراير سنة ١٩٣٩ ينص على انه

فى حالة الغاء هذا الاتفاق تعود الى المدعى جميع حقوقه التى تنازل عنها وقد سلف القول بان المدعى انما تنازل عن حقه فى زمامات الشركة مقابل تخلصه من ديونها فاذا لزمته الديون بفعل المدعى عليه أو على الأصح اذا طولب بها رسميا كنص العقد عادت اليه حقوقه فى هذه الزمامات وليس فيما ترك من أمر تصفية الشركة للمدعى عليه اذ أن هذه التصفية لا شأن لها في استرداده نصيبه فى زمامات الشركة وديونها وقد اعطى حق المحافظة على هذا النصيب باتخاذ الاجراءات التحفظية اللازمة وليس المقصود العدول عن اجراء التصفية أو عن انفراد المدعى عليه بها بل المقصود العدول عن تخارج المدعى ماليا من الشركة

«وحيث انه يتضح من كل ماسلف انه مهما قلبت وجوه الرأى فى طلبات المدعى تبين انها طلبات موضوعية تختص بها المحاكم العادية دون محكمة الأمور المستعجلة او انها على الأقل طلبات لا يتوفر فيها سبب الاستعجال أو الخطر الذى يخشى عليه من فوات الوقت والذى هو عماد أى دعوى ترفع اليها وقد دفع الحاضر عن المدعى عليه بعدم اختصاص هذه المحكمة لما تقدم من الأسباب ويتعين اجابته الى طلبه

(قضية الخواجة نصرى قصير وحضر عنه الاستاذ سليم اسكندر ضد الخواجة مشيل قصير رقم ٢٩٢ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد طاهر راشد)

قضاء المحاكم الجزئية

٥١

محكمة طما الجزئية

٢٥ يناير سنة ١٩٣٩

١ — المادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات . هل عسكرى البوليس من رجال الضبطية القضائية ؟

٢ — المادتان ٢٦ و ٢٩ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ ومتى يجوز للبوليس القبض على المشبوهين والمتشردين

٣ — هرب الشخص بعد القبض عليه فى غير الاحوال المرخص فيها قانونا بالقبض

المبادىء القانونية

(١) عسكرى البوليس ليس من رجال الضبطية القضائية وليس له الحق قانونا فى القبض على شخص يجده فى الطريق العام بحجة انه من المتشردين أو المشتبه فيهم طبقا لنص المادتين ٢٦ و ٢٩ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ مادامت لاتوجد قرائن خطيرة على ارتكابه جنحة او شروعه فى ارتكابها

(٢) إذا صدر أمر القبض فى غير الأحوال القانونية وهرب المتهم بعد القبض عليه فلا جريمة

المحكمة

« من حيث أن المتهم اعلن قانونا ولم يحضر ويجوز الحكم فى غيبته عملا بالمادة ١٦٢ ج

« وحيث ان وقائع الدعوى تتحصل فى ان فهمى جرجس فلتس عسكرى مباحث مركز طما كان يمر بالبندر الساعة ١٢ ظهر يوم ٢٠-٩-١٩٣٨ فوجد المتهم جالساً فى الشارع بجوار أحد المنازل فاشتبه فى أمره وسأله فأضطرب فى ذكر أسمه واسم بلده وقاده الى المركز حيث سأله بلوكامين المباحث عن صناعته ووسائل تعيشه وظل المتهم

مقبوضا عليه بديوان المركز حتى هرب حوالى الساعة السابعه من مساء اليوم التالى .

« وحيث ان النيابة العمومية طلبت معاقبة المتهم بالمادة ١/١٣٨ عقوبات باعتبار أنه هرب بعد القبض عليه قانونا

« وحيث انه يتعين البحث فيما اذا كان القبض على المتهم حصل فى حدود القانون أم لا . ويجب لذلك الرجوع الى المادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات وهى تجيز لمأمور الضبطية القضائية القبض على المتهم الذى يشاهد متلبساً بالجناية أو توجد قرائن أحوال تدل على وقوع الجناية أو الشروع فى ارتكابها أو على أرتكابه جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو اذا لم يكن للمتهم محل معين معروف بالقطر المصرى . ويوجب القانون احالة المتهم الى النيابة فى ظرف ٢٤ ساعة من تاريخ القبض عليه لتصدر ماتراه بشأنه . وقد نصت المادة ٢٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على انه يجوز للبوليس القبض على المتشردين أو المشتبه فيهم الذين صدر اليهم انذار البوليس أو الموضوعين تحت مراقبته إذا وجدت قرائن خطيرة على ارتكاب أحدهم جنحة ما أو على شروعه فى ارتكابها . وكذلك نصت الماده ٢٦ من هذا القانون على انه اذا خالف الشخص الموضوع تحت مراقبة البوليس حكما من الاحكام الخاصة بها جاز القبض عليه بغير أمر بالقبض

« وحيث ان القانون أعطى حق القبض على المتهمين لرجال الضبطية القضائية وحدهم وليس عسكرى المباحث بينهم كما أن الشخص الذى حقق مع المتهم وأمر باستمرار القبض عليه هو أومباشي بوليس ولا يعتبر من رجال الضبطية القضائية كذلك . ولا يكون القبض الحاصل من غير رجال الضبطية القضائية قانونياً إلا إذا توافرت فيه شروط المادة السابعة من قانون تحقيق الجنايات وهى مشاهدة الجانى متلبساً بارتكاب جناية تخل بالأمن العام أو يترتب عليها تلف حياة إنسان أو ضرر للملك وأن يكون ماوقع من المتهم يستوجب حبسه احتياطيا .

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان المتهم لم يرتكب مايستوجب القبض عليه وليس فى جلوسه فى الشارع العمومى نهاراً جريمة يعاقب عليها القانون وقد كفل القانون الحرية الشخصية للأفراد وأباح لهم أن يغدوا ويروحوا فى الطريق كيف شاءوا وليس لأحد مهما كانت صفته أن يتعرض لهم إلا إذا وقع منهم ما يستوجب هذا التعرض ولا تدخل حالة المتهم فى عداد الحالات التى نصت المواد المتقدم ذكرها على جواز القبض فيهـــا

« وحيث ان المادة ٢٨٠ عقوبات تنص على عقاب كل من يقبض على أى شخص بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة . ولايمكن أن يتولد عن هرب الشخص بعد هذا القبض الباطل المعاقب عليه قانونا جريمة ما ومن ثم تكون التهمة المسندة الى المتهم غير متوافرة الأركان ويتعين براءته منها عملا بالمادة ١٧٢ ج

(قضية النيابة ضد شعبان على فرج رقم ١٦٨١ سنة ١٦٣٨ رئاسة حضرة القاضى حافظ سابق وبحضور حضرة الاستاذ على ابراهيم وكيل النيابة)

٥٢

محكمة طما الجزئية

٢١ مارس سنة ١٩٣٩

١ - هبة. وصية. متى يجوز للموصى له التصرف فى الشىء الموهوب

٢- القرابة . متى تكون من موانع الرجوع فى الهبة . متى يصح الرجوع .

٣- الولى الشرعى. متى يجوز له التصرف فى عقار القاصر. هبة من مال الصغير . لاتجوز .

المبادىء القانونية

١ - الهبة تمليك فى الحال بغير عوض . والوصية تمليك مضاف الى مابعد الموت بغير عوض . وتصح الهبة اذا تحررت فى صورة عقد بيع مستكمل لجميع شرائطه القانونية . وإذا نص فى العقد على أن المشترى صار له بمجرد العقد حق التصرف فى العقار تصرف المالك ولزمه أداء الضرائب المستحقة عليه ولم يحتفظ البائع لنفسه بحق التصرف فيه فان هذا العقد لا يمكن اعتباره وصية .

٢ - القرابة من موانع الرجوع فى الهبة ويشترط فى القريب أن يكون رحما محرما وهذا الوصف ينطبق على ابن الابن وليس للواهب فى الأحوال التى يجوز فيها الرجوع فى الهبة أن يستقل بالرجوع فيها ولا يكون الرجوع صحيحا منتجا لآثاره إلا إذا حصل بالتراضى أو صدر به حكم القاضى والى أن يصدر هذا الحكم تظل ملكية العقار باقية للموهوب له ، وكل تصرف من الواهب فيه قبل صدور هذا الحكم يقع باطلا بالنسبة له .

٣ - الولى أمين على مال الصغير . وله أن يستثمره بالكيفية التى يراها فى مصلحته ولا يخضع فى ذلك لرقابة المجلس الحسبى ولا يقدم له حسابا ولا يؤخذ من هذا انه فى حل من أن يتصرف فى ماله كيف شاء بل يجب أن يكون لتصرفه مسوغ وأن تكون من ورائه مصلحة للصغير ولم يرد بالقانون المدنى نصوص تبين مدى سلطة الولى وحكم تصرفاته فى مال الصغير ويجب الرجوع فى ذلك الى الشريعة الغراء فاذا تصرف الولى فى مال الصغير بالبيع فان كان عدلا مستور الحال أو معروفا بحسن الاختيار لم يصح البيع إلا إذا كان بثمن المثل أو بغبن يسير وإذا كان الغبن فاحشا بطل البيع أما اذا كان الولى فاسد الرأى سيء التدبير لا يصح البيع إلا بالخيرية أى بضعف القيمة . ولا يجوز للولى هبة مال الصغير بغير عوض بأى حال

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل فى ان عبد الرحيم سليمان عطيفى باع ١٢ س و ١٦ ط و٣ ف الى بناته الثلاثة نفيسه عبد الرحيم سليمان (المدعى عليها) وزينب عبد الرحيم وعطيات عبد الرحيم وابن ابنه فرغلى سليمان عبد الرحيم وذلك بمقتضى عقد بيع تاريخه ٩ فبراير سنة ١٩٣٣ ومسجل بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٣٣ بسعر الفدان ٦٠ جنيها وأقر فى العقد

بأنه قبض الثمن نقداً ويخص القاصر فرغلي سليمان عبد الرحيم فى القدر المبيع ٢ س و ٢٢ ط و ١ ف وجاء بهذا العقد ان القاصر مشمول بولاية جده البائع وأن المشترين صار لهم بمقتضى هذا العقد حق التصرف فى العقارات المبيعة بصفتهم مالكين ويلزمهم دفع الضرائب المستحقة عليها ابتداء من تاريخ العقد . وبتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٥ باع عبد الرحيم سليمان عطيفى بصفته الشخصية وبصفته وليا شرعيا على حفيده فرغلي سليمان عبد الرحيم ٤ س ، و٢٣ ط و ١ ف الى ابنته نفيسه عبد الرحيم سليمان المدعى عليها بثمن قدره ٩٢٠ مليما و١١٧ جنيها من ذلك ٢ س و ١ ط من تكليف عبد الرحيم سليمان عطيفى والباقى من تكليف القاصر وتسجل هذا العقد بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٣٦ وقد طلبت المدعية توقيع الحجر على الجد وقضى مجلس حسبى طهطا بتاريخ ٨ سبتمبر سنة ٩٣٥ برفض هذا الطلب ثم قدمت طلبا آخر لسلب ولايته على ابنها التصرفه فى ملك الأخير بالبيع الى المدعى عليها ولم توافق النيابة العمومية على هذا الطلب فقضى المجلس الحسبى بتاريخ ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٣٦ برفضه مع تقييد سلطة الجد والحظر عليه بعدم مباشرة التصرفات المنصوص عنها فى المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية والزامه بتقديم بيان بأموال القاصر . وبعد وفاة الجد أصدر مجلس حسبى طما قراراً بتاريخ ٧ يونيه سنة ١٩٣٧ بأقامة المدعية وصية على القاصر . فأقامت هذه الدعوى بهذه الصفة وطلبت الحكم بتثبيت ملكيتها الى ٢ س و ٢٢ ط و ١ ف المبيعة للقاصر بمقتضى العقد المؤرخ ٩ فبراير سنة ١٩٣٣ سالف الذكر

« وحيث ان المدعى عليها طعنت فى عقد البيع الصادر للقاصر ووصفته بأنه عقد وصية وأن للموصى أن يرجع فيما أوصى به فى أى وقت شاء ودللت على ذلك بضآلة الثمن وبقاء العقار المبيع فى حيازة البائع وقد ردت المدعية على ذلك بان البائع اعترف فى العقد بقبض الثمن وقد يكون البائع استولى على الثمن من مال القاصر الذى ورثه عن والده كما يجوز أن يكون البائع قد حصل عليه من والدة القاصر التى ورثت ثلاثة أفدنة عن والدها وزعمت المدعية أنها هى التى وضعت اليد على العقار المبيع من تاريخ صدور عقد البيع وقد نازعتها المدعى عليها فى ذلك وادعت ان الجد ظل واضعا يده على العقار المبيع حتى تاريخ وفاته .

« وحيث انه مع التسليم جدلا بان القاصر لم يدفع ثمنا وان العقار ظل تحت يد الجد فان العقد يصبح عقد هبة تحررت فى صورة عقد بيع مستكمل لجميع شرائطه القانونية وبذلك تكون هبة صحيحة قانونا وتنتقل بها ملكية العقار إلى القاصر . والهبة قانونا وشرعاً تمليك فى الحال بغير عوض . ولا يمكن وصف هذا العقد بأنه وصية لأن الوصية تمليك مضاف الى مابعد الموت بغير عوض . وواضح من عبارة العقد ان القاصر تملك العقار فى الحال . اذ جاء به انه صار له من تاريخ العقد حق التصرف فى العقار تصرف المالك وعليه أداء الضرائب المستحقة عليه ولم يحتفظ الجد لنفسه بحق التصرف فى العقار حال حياته ولا باستمرار وضع يده عليه الى حين حلول أجله واذا صح ان الجد ظل واضعاً يده على العقار فلا ينهض هذا دليلا أو قرينة على ان العقد وصية لأنه ولى شرعى على القاصر ويعتبر

واضعا يده على العقار بهذه الصفة . وتأسيساً على هذا النظر قال الفقهاء فى هبة المنقول وهى التى لا تتم الا بالقبض ان لم تكن بعقد رسمى انها اذا كانت من ولى الى قاصره فانها تتم بمجرد العقد . باعتبار ان الولى يمثل الصغير فى وضع يده .

«وحيث انه متى كان العقد هبة فانه يمتنع على الجد الرجوع فيها بسبب القرابة . وليست كل قرابة مانعة من الرجوع فى الهبة بل يشترط أن يكون الغريب الموهوب له رحماً محرماً بالنسبة للواهب وهذا الوصف ينطبق على ابن الابن . ومن جهة أخرى فأنه ليس للواهب شرعاً أن يستقل بالرجوع فى الهبة بل لابد لكى يكون الرجوع صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية من أن يصدر به حكم القاضى . وإلى أن يصدر هذا الحكم تظل ملكية العقار الموهوب باقية للموهوب له . وكل تصرف من الواهب فى العقار الموهوب قبل صدور هذا الحكم يقع باطلا بالنسبة للموهوب له

«وحيث انه فضلا عما تقدم فأنه يبين من الاطلاع على عقد البيع الصادر للمدعى عليها أن الجد أعتبر العقد الصادر للقاصر صحيحاً لأنه لم يتصرف فى ملك القاصر باعتباره ملكا خاصا له بل بصفته ولياً شرعياً عليه . وهذا التصرف لا يفسر بأنه رجوع فى الهبة بل أقرار لها وتسليم بها . ويتعين البحث هنا فيما اذا كان للولى ان يتصرف كيف شاء فى ملك قاصره أم أن تصرفاته مقيدة بقيود ما . ولا نزاع فى ان الولى أمين على مال القاصر وله أن يستثمره بالكيفية التى يراها فى مصلحته وهو لا يخضع لرقابة المجلس الحسبى ولا يقدم له حساباً عن المال الذى تحت يده وللمجلس الحسبى ان يقرر سلب الولاية منه بعد موافقة النيابة العمومية وله أيضاً ن يقيد سلطة الولى ويمنعه من مباشرة تصرفات معينة منصوص عليها فى المادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية ولم يرد بالقانون المدنى نصوص تبين مدى سلطة الولى وحكم تصرفاته فى مال الصغير ويجب الرجوع فى ذلك الى الشريعة الغراء . ولا يمكن ان يؤخذ من عدم خضوع الولى للمجلس الحسبى أنه فى حل من أن يتصرف فى ملك الصغير كيف شاء سواء كان التصرف فى مصلحته أو ضاراً به . بل يجب ان يكون لتصرفه مسوغ وأن تكون من ورائه مصلحة للصغير . والمقرر شرعاً أن الولى اذا تصرف بالبيع فى مال الصغير وكان عدلا مستور الحال أو معروفاً بحسن الأختيار فان هذا البيع لا يصح الا اذا كان بثمن المثل أو بغبن يسير وهو الذى يدخل تحت تقويم المقومين واذا كان الغبن فاحشا بطل البيع . أما اذا كان الولى فاسد الرأى سىء التدبير فان بيع العقار لا يصح الا بالخيرية أى بضعف القيمة . أما بالنسبة للهبة فانه لا يجوز للولى هبة مال الصغير للغير بغير عوض بأى حال .

«وحيث انه وقد وضح فيما تقدم حكم الشريعة الغراء فى تصرف الولى فى مال الصغير بالبيع أو الهبة فانه يجب البحث فيما اذا كان العقد الصادر من الولى الى المدعى عليها هو عقد بيع أو هبة

«وحيث انه لا نزاع فى ان القاصر لم يستفد شيئا من التصرف الصادر من الجد للمدعى عليها ولم يحصل على ثمن ماله الذى باعه الجد لها وقد أقر وكيل الجد بجلسة المجلس الحسبى بتاريخ ٤ - ١٠ - ١٩٣٦ انه باع مال الصغير لينفق ثمنه فى مصالح نفسه خاصة . وقد كان الجد طاعنا فى السن اذ بلغ من العمر أربعا وثمانين سنة ولم يكن فى حاجة تضطره الى بيع فدانين تقريباً الى المدعى عليها وتجريد نفسه دفعة واحدة من جميع ما يملك

مما يدل على انه انما قصد بهذا التصرف حرمان القاصر من ماله واضافته الى ابنته المدعى عليها دون أن يحصل منها على مقابل وقد اعترفت المدعى عليها نفسها بذلك فى الشكوى ٢٢٢٠ ادارى طما سنة ٩٣٦ إذ قررت أنها لم تدفع ثمنا للعقار الذى تصرف الولى فيه اليها . وقد اعترفت بمحضر جلسة المجلس الحسبى سالفة الذكر بصدور هذا الأعتراف منها فى تلك الشكوى . ولهذا لا تلتفت المحكمة الى ما ادعته أخيرا من أنها دفعت الثمن لوالدها وهناك قرائن أخرى تقطع بان التصرف الصادر للمدعى عليها هو هبة لا بيع، من ذلك ما اعترفت به المدعى عليها فى مذكرتها من أن الثمن الحقيقى للفدان لا يقل عن ١٥٠ جنيها فى حين أن الثمن المبين بالعقد هو ستين جنيها للفدان الواحد وكذلك اعترفت المدعى عليها فى مذكرتها بان العقار المبيع ظل تحت يد والدها إلى وقت وفاته فى حين أنها ليست قاصرا ومتزوجة بآخر ولو أنها اشترت حقاً لوضعت يدها فعلا على ما اشترته . وقد ساقت المدعى عليها هاتين القرينتين للتدليل على أن العقد الصادر للقاصر هو عقد تبرع وليس بيعاً وتقرها المحكمة على هذا النظر وتقضى نتيجة له بأعتبار العقد الصادر لها عقد هبة كذلك .

« وحيث انه متى ثبت أن التصرف الصادر للمدعى عليها هو تبرع بغير عوض فأنه يقع باطلا ولا يؤثر على حق القاصر الذى اكتسبه بالعقد المؤرخ ٩ — ٢ — ١٩٣٣ والمسجل بتاريخ ٢٥ — ٣ — ١٩٣٣ ويتعين الحكم بتثبت ملكيته إلى ما تملكه بمقتضى هذا العقد

(قضية الست مخلعه بنت احمد حسن بصفتها وصية ضد نفيسه بنت عبد الرحيم سليمان رقم ٣١٤ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى حافظ سابق)

٥٣

محكمة الدلنجات الجزئية

بهيئة مستعجلة

٢٦ أبريل سنة ١٩٣٩

١ ـ اختصاص . قاضى الامور المستعجلة . صحة المستندات . الطعن فيها

٢ ـ حراسة . هل ما جاء فى المادة ٤٩١ مدنى على سبيل الحصر شيوع . نزاع . تقدير الظروف

٣ ـ استعجال . ضرر . أسبابه . شركاء . استحالة الاتفاق . خطر مستمر وإن كان قديما . يكفى للحراسة .

٤ ـ مستندات غامضة . مساس الموضوع . بحث ظاهر المستندات

المبادىء القانونية

(١) قاضى الأمور المستعجلة لا يختص بالفصل فى صحة أو عدم صحة المستندات التى تقدم اليه إذا طعن أمامه أحد الخصوم بالانكار أو التزوير لأن ذلك يمس الموضوع وهو ممنوع من ذلك بتاتا عملا بنص المادة ٢٨ مرافعات و بالتالى لا يملك تحقيق الطعن توصلا لاثبات صحة السند أو تزويره. وكل ماله فى هذه الحالة هو أن يقرر ما إذا كان الطعن بالتزوير مقصودا به عرقلة قضائية تشل اختصاصه أم أنه طعن جدى ثم يحكم بمقتضى هذا التقدير فلا هو يستبعد السند اطلاقا ولا هو يبحث فى موضوعه

(٢) دعوى الحراسة بصفة عامة هى طريقة من طرق التحفظ ويجوز لمن يهمهم شأن العقار أو المنقول المراد وضعه تحت الحراسة أن يطلبها إذا توفرت شروطها وقد جاء أصلها من نص المادة ٤٩١ من القانون المدنى الأهلى والمادة ١٩٦١ مدنى فرنسى وقد اختلف الشراح فى فرنسا ومصر بشأنها فبعضهم يرى أن الحراسة قاصرة على حالة النزاع فى الملكية أو وضع اليد إلا أن الرأى الراجح أن أحوال المادتين السابقتى الذكر ليست على سبيل الحصر

واتباعا لهذا يجوز وضع أموال الملك المشترك على الشيوع تحت الادارة المؤقتة إذا كانت حقوق الشركاء على الشيوع ومصالحهم تقتضى ذلك

(٣) ليس الشيوع فى ذاته هو السبب فى وضع الأموال المشتركة تحت الحراسة أو الادارة المجتمعة فى يد شخص واحد بل سبب هذه الادارة تحت يد مدير مسئول هو النزاع الحاصل فيها إما لسوء الادارة وإما لاختلاف الشركاء وإما لعدم إمكان الانتفاع وينبنى على ذلك أنه إذا كانت الادارة متفقا عليها بين الشركاء أو كانت تحت يد شخص حسن الادارة لم يقم الدليل على سوء نيته وإدارته أو إذا كان العقار قابلا للانتفاع بحيث يصل كل الى حقه فلا محل لاجابة طلب الحراسة هذا بشرط أن لايوجد سبب آخر جدى يدعو اليها كأن يكون المدعى عليه فى الحراسة حسن الادارة ولكن النزاع والخصومة بين المشتركين يدعوان الى إيجاد العراقيل التى تسبب عدم الانتفاع والواقع أن مسألة الحراسة فى الادارة المشتركة مرجعها الوقائع والظروف فى كل دعوى على حدة

(٤) لايؤثر على طلب الحراسة وجود وكيل طيب الادارة مادام أصل النزاع موجودا بينه وبين الشركاء لقيام عراقيل تقتضى قيام عدم الانتفاع بالرغم من حسن الادارة كما لاينفى الحراسة كون الشريك واضع اليد مليئاً موسرا مادامت العلة الأصلية وهى النزاع على الادارة موجودة كما لاينفيها أن طالبها له جزء صغير أو كبير فى حصص مشاعة لآخرين

(٥) (ا) ركن الاستعجال فى دعوى الحراسة بصفة عامة وبصفة خاصة فى الادارة المؤقتة للملك المشترك على الشيوع لم يوضحها القانون فى المادة ٢٨ مرافعات وماهية الاستعجال متروك للتقدير القضائى وهذا يتوفر عادة عند وجود الخطر أو الضرر المحيق بطالب الاستعجال أو المصلحة التى تقتضيها وهذا الاستعجال فى حالة الادارة المشتركة على الشيوع هو الخطر أو الضرر من استحالة الانتفاع أو عدم الثقة لسوء الادارة أو تناقض المصلحة بين الشركاء أو استقلال البعض بالاستئثار أو النزاع فى الملكية أو الاختلاف عند تحديد الأنصبة وبالجملة هو استحالة الاتفاق بين الشركاء مما يترتب عليه خلل الانتفاع بالحق

(ب) لاينفى الاستعجال ان يكون قد مضى زمن طويل قبل رفع دعوى الحراسة أو بعدها مادام الخطر مستمرا وقد يكون سبب التأخير هو محاولة الاتفاق بين الخصوم أو لأن التقاضى أخذ زمنا طويلا بدون دخل لأدارة طالب الحراسة

(٦) أصل الحق الممنوع عنه القاضى المستعجل هو الارتباط القانونى بين الطرفين والذى يرتب الحقوق والواجبات فليس أذن لقاضى الأمور المستعجله ان يفصل فى مدى صحة أو بطلان هذه الحقوق والواجبات كما لايلتفت الى طعن الخصوم بصورية العقد او بطلانه أو ابطاله لأى سبب من الأسباب القانونية وليس له تفسير العقود الغامضة والألفاظ المبهمة تفسيرا يؤدى الى المساس بالموضوع سواء أكان ذلك باجراء عمل او بعدم اجرائه أو باعطاء شىء محدد بمقتضى العقد لأن عمله لايتعدى الأجراء الوقتى ولو أنه ليس له أن يمس الموضوع الا انه له ولاية فى بحث ظاهر مستندات الخصوم

(حكم محكمة الدلنجات الجزئية فى قضية راشد محمد البركاوى ضد أحمد محمد البركاوى وآخرين رقم ٤٤١ سنة ١٩٣٧ برئاسة حضرة القاضى عبد العزيز سليمان)

٥٤

محكمة الوايلى الجزئية

٤ مايو سنة ١٩٣٩

شيك لأجل . عدم وجود رصيد . عقوبة (المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات)

المبدأ القانونى

تنطبق المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات على من أعطى غيره شيكا ليس له مقابل وفاء وان كان الشيك مؤجل الوفاء لأجل معلوم كما يستفاد من مناقشة هذه المادة بمجلس النواب (١)

---

(١) هذا الحكم فى محله من حيث تطبيق المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات (انظر بحثنا الذى عنوانه « فى اصدار الشيك الى أجل والمادة ٣٣٧ من قانون العقوبات » بعد هذا الحكم . على اننا نخالف الحكم فى تفسيره للمادة ١٩١ من قانون التجارة التى تقول « أوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الأطلاع عليها والأوراق المتضمنة امرا بالدفع يجب تقديمها فى ظرف خمسة أيام محسوبا منها اليوم المؤرخة فيه إذا كانت مسحوبة من البلدة التى يكون الدفع فيها . واما اذا كانت مسحوبة من بلدة أخرى فيجب تقديمها فى ظرف ثمانية أيام محسوبا منها اليوم المؤرخة فيه خلاف مدة المسافة » فلا يمكن أن تكون خمسة الأيام أو ثمانية الأيام من تاريخ الاستحقاق لأن المادة تجعلها من تاريخ الورقة . وكل ما يمكن أن يقال فى هذا الصدد أن الأوراق التى ذكرت بالمادة هى أوراق تجارية يجرى عليها حكم المادة ولا يمكن أن تكون كذلك الأوراق التى لها استحقاق يأتى بعد تاريخها إلا اذا كانت كمبيالة أو سندا تحت الاذن توافرت فيه الشروط اللازمة ليكون تجاريا بمقتضى المادة الثانية من قانون التجارة

حكم حضورى

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة الوايلى الأهلية بجلستها العلنية المنعقدة فى يوم ٤ شهر ٥ سنة ١٩٣٩

تحت رياسة حضرة محمود سعيد القاضى وبحضور حضرة محمد عطية اسماعيل وكيل النيابة ومحمود نجيب الكاتب . أصدرت الحكم الآتى بيانه :

فى قضية النيابة العمومية رقم ١٣٢ سنة ١٩٣٨ جمالية وكراكين بقليان مدعى بالحق المدنى بمبلغ ٢١ ج م

ضد

ايلى عفيفى

يعارض فى الحكم الصادر ضده بجلسة ٦ شهر ١ سنة ١٩٣٨ القاضى بحبسه ثلاث سنوات وكفالة ٢٠ ج لايقاف التنفيذ عملا بالمادتين ٣٣٦ و٣٣٧ ع

لانه فى يوم ٢٧ شهر ١١ سنة ١٩٣٧ بدائرة قسم الجمالية

اعطى بسوء نية شيكات قيمتها ٢٧٠ مليما و ٧٥٠ ج لكراكين بقليان لا يقابلها رصيد قائم بالبنك

وقد اعلن بالحكم الغيابى فى ٤ شهر ٨ سنة ١٩٣٨ وعارض فى تاريخه

وبالجلسة لم يحضر المتهم ولم يحضر المدعى بالحق المدنى

وطلبت النيابة التأييد

المحكمة

« حيث ان المعارضة تقدمت فى ميعادها

عن حكم قابل لها فهى مقبولة شكلا

« وحيث ان الدعوى تتلخص فى ان المتهم انتهز فرصة ثقة المدعى المدنى به لانه كان تاجرا معروفا وافهمه انه فى احتياج الى مبلغ ٧٥٠ ج لاعمال تجارته واتفق معه على أن يحرر المجنى عليه كمبيالات بهذا المبلغ لأسم المتهم على أن يخصمها المتهم فى أحد البنوك ويستولى على قيمتها وفى نظير ذلك يسلم المدعى بالحق المدنى شيكات بقيمة هذا المبلغ على بنك باركليز على أن تصرف فى تاريخ استحقاقها وهو يوافق تاريخ استحقاق كل كمبيالة حررها المدعى المدنى على نفسه للمتهم وعند حلول ميعاد الأستحقاق أراد المدعى المدنى صرف الشيكات المسلمة له من المتهم وقدمها لبنك باركليز لصرفها فتبين ان المتهم لا يوجد له رصيد فى البنك المذكور يسمح بصرف هذه الشيكات كما علم بأن المتهم هرب لخارج القطر

« وحيث ان المتهم مع اعترافه بالوقائع سالفة الذكر يدعى انه كان حسن النية عند عمل هذا الاتفاق بينه وبين المدعى بالحق المدنى وانه كان صادق النية فى سداد هذه الشيكات وايداع قيمتها فى بنك باركليز لصرفها بمعرفة المدعى المدنى غير انه صادفته ظروف مالية اضطرته للهرب خارج القطر المصرى للالتحاق بالجيش الفرنسى

« وحيث تبين من الاطلاع على حساب المتهم فى البنك انه لم يكن فى وقت تحرير الشيكات ولا بعدها له أى رصيد فى البنك كما تبين من باقى الحوادث التى ارتكبها المتهم انه كان يعمل على الحصول على أى مبلغ يستطيع الحصول عليه باى طريق اجرامى وانه كان يعد العدة للهرب خارج البلاد المصرية وفعلا تم ما رتبه حتى تمكن من الهروب للبلاد الفرنسية غير انه ضبط هناك وأعيد للقطر المصرى لمحاكمته .

« وحيث ان الدفاع عن المتهم دفع أخيرا بانه لا جريمة فيما ارتكبه المتهم منطبقة على المادة ٣٣٧ ع أو أن الشيكات أساس هذا الاتهام ليست شيكات بمعناها القانونى وانما هى سندات مديونية فقط لانها بتحرير ميعاد لاستحقاقها تفقد صفة الشيك القانونى حسب تعريفه فى القانون التجارى الذى يستلزم تقديمها فى ظرف خمسة أيام أو ثمانية حسب الأحوال لصرفها كنص المادة ١٩١ من القانون التجارى وأن هذه الأوراق متى فقدت صفة الشيك فلا يمكن اعتبارها الا سندات بالمديونية غير منطبقة على المادة ٣٣٧ع وعليه تكون الدعوى مدنية ولا جريمة فى الموضوع

« وحيث يتبين من ذلك ومما جاء بمذكرة المتهم أن الدفاع عنه يرى أن الشيك هو ما كان تاريخه واستحقاقه فى وقت واحد او بعبارة أخرى أن الشيك يجب ان لا يكون له تاريخ استحقاق بل يكون قابلا للصرف من المحول عليه فى تاريخ خمسة أيام أو سبعة (كذا فى أصل الحكم) من تاريخ تحريره كما جاء بالمادة ١٩١ تجارى وانه متى تحرر للشيك ميعاد للاستحقاق يكون سندا بالمديونية فقط وليس شيكا وأن المادة ٣٣٧ع لا تعاقب الا على الشيكات فقط بالمعنى القانونى الوارد بالمادة ١٩١ تجارى

« وحيث انه لامكان بحث هذا الدفاع يتعين الرجوع الى غرض الشارع من وضع هذه المادة فى قانون العقوبات الصادر فى سنة ١٩٣٧ مع عدم النص عليها فى القانون القديم

« وحيث يتبين من الاطلاع على المذكرة التفسيرية لهذا القانون ان النص بمادة ٣٣٧ع مقتبس من مشروع قانون العقوبات الفرنسى (مادة ٤٥٢) وان الغرض من وضع هذه المادة هى معاقبة من يعطى شيكا لايقابله رصيد بقيمته وقد كان من المتعذر قانونا ادخال هذا الفعل فى مادة النصب

« وحيث يتبين من مناقشة مجلس النواب عن هذه المادة أنه لم يكن يدور بحثهم حول تفسير الشيك بالمعنى الذى ذهب اليه الدفاع بل كان مدار البحث معاقبة كل من أعطى شيكا بسوء نية ولم يكن له رصيد وسحبه عند استحقاق صرف الشيك

« وحيث يتبين من ذلك ومن مناقشة القانون بمجلس النواب بتاريخ ٢٦ يوليو سنة ١٩٣٧ « راجع مضبطة الجلسة الثانية والستون منشورة بالوقائع المصرية عدد ١٠٨ صادر بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ » أن التعامل التجارى اقتضى تحرير شيكات بثمن البضائع على أن يصرف الشيك المحرر بثمنها فى مواعيد استحقاق معينه فكان من المسلم به أثناء المناقشة أن للشيك تاريخين احدهما يوم تحريره والثانى بتاريخ استحقاقه

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان تفسير الدفاع للمادة ١٩١ تجارى هو تفسير خاطىء اذ المقصود من المواعيد المبينة بهذه المادة انها تكون التالية ليوم الأستحقاق المحدد لصرف الشيك وليست التالية لتاريخ تحريره كما ذهب الى ذلك الدفاع عن المتهم وعليه فانه يعتبر شيكا كل حوالة واجبه الدفع بمجرد الاطلاع أو ورقة متضمنة أمرا بالدفع ويجب تقديمها فى ظرف خمسة أيام من تاريخ استحقاقها اذا كانت مسحوبة من البلدة التى يكون الدفع فيها أما اذا كانت مسحوبة من بلده أخرى فيجب تقديمها للصرف فى بحر ثمانية أيام من يوم استحقاقها إذ لايتصور عقلا ان يكون تقديمها فى بحر خمسة ايام أو ثمانية أيام حسب الظروف من من يوم تحريرها مع أن ميعاد إستحقاقها لم يكن قد حل بعد

« وحيث يتبين مما تقدم أنه متى ثبت سوء نية المتهم توفرت الجريمة المنصوص عنها فى المادة ٣٣٧ع

« وحيث لما تقدم تكون التهمة ثابتة قبل المتهم وعقابه عنها ينطبق على المادتين ٣٣٦ - ٣٣٧ ع غير أن المحكمة ترى تعديل الحكم المعارض فيه بالتخفيف .

« وحيث عن الدعوى المدنية فانه مع ثبوت التهمة الجنائية تكون على أساس صحيح وترى المحكمة ان مبلغ التعويض غير مبالغ فيه وعليه يتعين الحكم به للمدعى بالحق المدنى

بحث (١)

فى اصدار الشيك إلى أجل

والمادة ٣٣٧ من قانون العقوبات

لحضرة صاحب العزة الاستاذ أحمد بك رمزى

تقول المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات « يحكم بهذه العقوبات على كل من اعطى بسوء نية شيكا لايقابله رصيد قائم provision préalable وقابل للسحب disponible أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد اعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لايفى بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع »

فالمادة تحتم وجود الرصيد (مقابل الوفاء) من وقت اعطاء الشيك ولاتكتفى بوجوده حين تقديمه إلى المسحوب عليه وتحتم أن يكون قابلا للسحب أى محقق المقدار وغير محجوز عليه مثلا وإلا وجب العقاب. ومن يكون له وقت اعطاء الشيك مقابل وفاء يقل عن قيمة الشيك يعاقب كذلك إذ لافرق بين هذه الحالة وحالة من كان له مقابل لدى المسحوب عليه فاسترد شيئا منه بحيث « يصبح الباقى لايفى بقيمة الشيك » كما تقول المادة . وفى صدر المادة مايؤيد ذلك إذ تقول « شيكا لايقابله رصيد قائم » فالرصيد القائم لايقابل الشيك اذا كان أقل منه . هذا وأن المسحوب عليه يجوز له الامتناع عن الدفع لحامل الشيك إذا كان للساحب عنده أقل مما فى الشيك

ويرى الأستاذ الكبير محمد صالح بك عميد كلية الحقوق أن بعض النواب خرج عن مفهوم الشيك حين تكلم فى جلسة ٢٦ يوليه سنة ١٩٣٧ فى المادة ٣٣٧ وقال « لايمكن المطالبة بالقيمة المحرر بها الشيك الا عند حلول موعد الاستحقاق . . . وأن المقصود هو وجود المبلغ وقت الاستحقاق » وقد وافق مندوب الحكومة على هذا التفسير . والاستاذ يرى أن طبيعة الشيك تقتضى أن لايكون لأجل والا استحال إلى كمبيالة أو سند اذنى فلاعقاب (انظر مقاله النفيس المدرج فى العدد الثانى من السنة التاسعة لمجلة القانون والاقتصاد وقد قال فيه أن الشيك لم يذكر من قبل فى القانون المصرى وانه من الأوراق التى تدفع قيمتها عند الاطلاع)

---

(١) أنظر حكم محكمة الوايلى الجزئية المنشور بهذا العدد تحت رقم ٥٤ ص ١٣١

وعندنا أن الشارع حين وضع المادة ٣٣٧ وقبل التفسيرات التى فسرت بها قد أجاز أن يحمل الشيك تاريخين تاريخ الاصدار وتاريخ الاستحقاق وقضى بعقوبة من لايكون له مقابل وفاء كامل عند إصدار الشيك أو من ينقص هذا المقابل بين الاصدار والاستحقاق أو يمنع صرفه مفسرا ذلك بجواز أن يكون هنالك موعد للاستحقاق ، ولاشك أن الشارع يجوز أن يعدل أوضاعا قديمة أو ينظم أحكامها بما تقتضيه المصلحة فكيف وبعض الشيكات تحمل هذا الاسم من زمن قديم وإن كانت تكتتب لأجل معلوم فهى دائرة فى العمل وإن لم تحسب فى الأوراق الواردة فى قانون التجارة والتى تدفع قيمتها عند الاطلاع (انظر تعليقنا على حكم محكمة الوايلى رقم ٥٤ بهذا العدد)

وسوء النية على كل حال هو علم الساحب حين إعطاء الشيك بأن لامقابل له عند المسحوب عليه أو النقص من هذا المقابل أو المعارضة فى استلامه فى غير حالة السرقة أو الضياع . ومما نأخذه على المادة أنها وقد أجازت أن يكون الشيك لأجل بخلاف مايصنع القانون الفرنسى - كان يجب أن لاتشترط وجود المقابل وقت إعطاء الشيك بل حين يجب دفع قيمته إذ المفهوم من تأجيل الاستحقاق عادة أن لامقابل للشيك عند المسحوب عليه وقت إصداره . فاذا عدلت بما يطابق هذا المفهوم لم يكن سوء النية علم الساحب بعدم وجود مقابل للوفاء وقت الاصدار وان كان المستفيد يعلم ذلك أيضا (وبذلك تحكم المحاكم الفرنسية) بل علم الساحب بعدم وجود مقابل للشيك حين يجوز قبض قيمته فهنا فقط يمكن تصور حصول ضرر للمستفيد مباشرة من الشيك أو لمن يظهر الشيك باسمائهم . ولامحل للقياس عـلى القانون الفرنسى بعد ما أجاز الشارع المصرى أن يكون الشيك مؤجل الاستحقاق

هذا وقد ذهبت المحاكم الفرنسية الى عقاب من يصدر شيكا بتاريخ متأخر عن تاريخ إصداره الحقيقى Chèque postdaté فيضع عليه تاريخا متأخرا عن التاريخ الذى صدر فيه إذا كان لايوجد مقابل للوفاء فى تاريخ الاصدار الحقيقى لأن العبرة دائما بتاريخ الاصدار فهم لايعرفون تأجيل الاستحقاق فى الشيكات ويقولون أن وضع تاريخ للاستحقاق غير تاريخ الشيك يجعله كمبيالة أو سندا تحت الأذن بحسب كتابة الورقة فلا تجرى عليه أحكام الشيك فى العقوبة. وعندنا أن الشيك الذى تنطبق عليه المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات صار بمقتضى قواعد القانون التجارى وهذه المادة إما شيكا للدفع عند الاطلاع فتطبق عليه قواعد قانون التجارة فى الحوالات التى تدفع عند الاطلاع واما شيكا صادرا لأجل . وهذا الأخير يتبع فى أحكامه بين المتعاملين قواعد الكمبيالة وهى بالضرورة القواعد التجارية ويتبع هذه القواعد أيضا اذا كان فى صورة سند تحت الاذن وكان تجاريا بأن توافرت فيه شروط المادة الثانية من قانون التجارة (انظر المادتين ٢ ، ١٨٩ من قانون التجارة) والا فهو مدنى

ففى جميع هذه الأحوال تجرى أحكام المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات غير مفرقة بين الشيك معجل الوفاء ومؤجله ولابين الشيك التجارى والمدنى

هذا ما أمكننا فهمه من ضرورة التوفيق بين المواد التجارية ومادة العقوبات بالحالة التى عليها المواد الآن .

احمد رمزى
المحامى

بحث
فى
الدعوى البولسية

لحضرة صاحب العزة الاستاذ احمد رمزى بك

هى دعوى يطلب بها ابطال بعض التصرفات ويسميها بعضهم بالدعوى البوليسية وماهى فى شىء من البوليس أو البوليسية وانما يقال لها الدعوى البولسية نسبة الى بولس القاضى الرومانى فى رومه الذى كان أول من أدخلها فى الشرع الرسمى ولها الباب الثامن كله من كتاب Digeste (١) فى أحد أجزائه وكانت موجودة من قبله

وكذلك يسميها بعضهم دعوى ابطال التصرفات كأن لادعوى سواها مع أن لتصرفات قد تبطل بأسباب أخرى فهى إحدى دعاوى ابطال التصرفات وليست دعوى ابطال التصرفات

وقد كان انتقل هذا الخطأ وذاك الى مجلة المحاماة فى بعض عهودها فنوجه النظر اليه ابتغاء تصحيحه

وهذه الدعوى مشتقة من مبدأ أورده الشارع المصرى فى المادة ٥٥٥ من القانون الأهلى وأورده من قبله الشارع الفرنسى فى المادة ٢٠٩٣ ومن قبله الشارع الرومانى وهو ان ملك المدين أى son patrimoine ويسميه بعضهم الذمة الدائنة رهن بوفاء ديونه عامة . ونص المادة ٥٥٥ هو « يجوز للدائنين العاديين أن يستوفوا ديونهم من جميع أموال مدينهم لكن مع مراعاة الاجراءات المقررة فى القانون»

والدعوى البولسية محلها المادة ١٤٣ من القانون الأهلى ونصها « للدائنين فى جميع الأحوال الحق فى طلب ابطال الأفعال الصادرة من مدينهم بقصد ضررهم وفى طلب ابطال ماحصل منهم من التبرعات وترك الحقوق إضرارا بهم» ونصها فى النسخة الفرنسية للقانون الأهلى وهى أوضح بيانا من النص العربى هو:

---

(١) هو مجموعة أحكام مشاهير القضاة الرومان وقد جمعت بأمر الأمبراطور Justinien

Les créanciers pourront toujours faire annuler les actes faits en fraude de leurs droits, et les donations et renonciations consenties á leur préjudice.

ويشترط لابطال التصرفات بهذه الدعوى سواء كانت قرضا أو رهنا أو بيعا الخ أو ترك حق شرطان هما الضرر préjudice وقصد الاضرار fraude

والدائن الذى يطلب ابطال التصرف يجب أن يثبت أسبقية دينه على التصرف وإعسار المدين بسببه وقصد الاضرار . والضرر الذى يلحق الدائنين من بعض تصرفات المدين مفهوم ، والمراد بقصد الاضرار سوء النية وتعمد الحاق الضرر بالدائنين وهو شرط يجب تحققه عند المدين وقد فسره علماء القانون الفرنسيون فى شرح المادة ١١٦٧ من القانون الفرنسى المقابلة للمادة ١٤٣ من القانون الأهلى بأنه تصرف المدين مع علمه بسوء حالته المالية ذلك التصرف الذى يسىء الى دائنيه (انظر الفقرة ٦٥٧ بالجزء الأول من شرح الالتزامات لبودرى وفال) وقد حكمت محكمة جرجا بأن سوء النية مفروض فى المدين لعلمه بعسره وحقيقة حالته (رقم ١٢٦ مجلة قضائية وحكم محكمة السنبلاوين محاماة سنة ١٤ ص ٢٩٤ قسم ثان)

ويقول بودرى وفال إن هذا الشرط لازم حتى فى حالة التصرف بلا مقابل والنزول عن التمسك بالحقوق (الفقرة ٦٥٨ من الكتاب المذكور) ويرتكن المؤلفان فى ضرورة لزوم هذا الشرط عند طلب ابطال التبرعات وتصرفات ترك الحقوق على نص المادة ١١٦٧ فانها تقول

ils (les créanciers) peuvent aussi, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits.

وترجمتها « أنهم – أى الدائنون – يمكنهم أيضا أن يطعنوا باسمهم الخاص فى الأعمال التى أتاها مدينهم بقصد الاضرار بحقوقهم » وقولها « باسمهم الخاص » أى أن الدائنين غير محتاجين لاستعمال اسم المدين فى رفع الدعوى لأنه بأعماله أصبح لا يمثلهم فهم يرفعون الدعوى باسمهم

وهذا النص فيما يختص بقصد الاضرار وهو الشرط الثانى من شروط الدعوى يختلف عن نص القانون المصرى الذى فرق من هذه الناحية بين التصرفات التى بمقابل وغيرها إذ يلوح لنا بحسب النص المصرى فى النسخة الفرنسية أنه يكفى شرط الضرر لابطال التبرعات وترك الحقوق ولو كان المتبرع حسن النية . وبذلك حكمت محكمة شبين الكوم (محاماة سنة ١٢ ص ٦٤٦ ومحكمة النقض المصرية فى ٢٧ مايو سنة ١٩٣٧) وسنذكر خلاصة حكمها فى أواخر هذا المقال

ومن أمثلة ترك الحقوق نزول المدين عن حقه فى التمسك بالتقادم الذى أفاد منه ملكا أو خلاصا من دين فاذا كان استفاد ملكا بوضع اليد المدة الطويلة أو برئت ذمته من دين فلا يجوز له أن ينزل عن التمسك بشىء مما أفاد إضرارا بالدائنين . ولكن للمدين أن ينزل عن الحقوق التابعة لأحواله الشخصية

وبما لا يحتاج الى بيان أنه إذا بقى لدى المدين حين التصرف ما يفى بالدين فلا محل للدعوى البولسية

لانعدام الضرر (محكمة الاستئناف بمصر فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٧ محاماة سنة ١٨ ص ٧٣٨) وكذا لو حصلت من المدين تصرفات أخرى بعد ذلك أدت الى إعساره أو اصابته خسارة من أى سبب

وكذلك ينعدم الضرر إذا كان التصرف سابقا لدين الدائن . ومع ذلك حكمت بعض المحاكم الأوروبية بأن التصرفات الحاصلة بقصد الهرب من قضاء ديون مستقبلة إطلاقا يحق لأرباب الديون طلب ابطالها وهذا يقتضى أيضا علم المتصرف له وسوء قصده أى علمه بحالة الاعسار التى فيها المتصرف أو زيادة إعساره بالتصرف الجديد

والآن نسأل بماذا يحكم القاضى إذا كان المدين سيء النية أى يعلم حالته المالية وكان المتصرف له بمقابل حسن النية ؟

والجواب انه لاشك فى صحة التصرف لأن من حصل له التصرف لم يقصد إضرار الدائنين فلم يشترك فى الشرط الذى اشترطته المادة ، سواء ذلك فى القانون المصرى والقانون الفرنسى (انظر مثلا الفقرة ١٥٢ وما بعدها من تعليقات دالوز على المادة ١١٦٧ (وحكم محكمة الاستئناف محاماة سنة ١١ ص ٢٦٧ وحكم محكمة مصر مجموعة رسمية سنة ٢٩ ص ٢٠١ وحكم محكمة دمياط محاماة سنة ١٥ص ٣٧٥ قسم ثان)

وكذلك أكثر الشراح الفرنسيين والمحاكم الفرنسية على أن الذى حصل له التصرف إذا كان سيء النية فلا يؤثر هذا فى التصرف الحاصل منه الى من يكون حسن النية . والأقلية تقول بابطال التصرف (١٦٤ وما بعدها من تعليقات دالوز على المادة ١١٦٧)

ولا شك ان لكل دائن أن يعمل للحصول على حقه ويحفظه فاذا اشترى دائن شيئا من مدينه استيفاء لدينه أو أخذ منه رهنا أو حصل على اختصاص بعقاره صح التصرف وإن كان يعلم باعسار المدين وأنه مدين لآخرين لأنه لم يفعل ذلك « بقصد ضرر » الدائنين كما تقول المادة بل حفظا لحقوقه هو . وعلى ذلك إجماع الشراح والمحاكم ونذكر من العلماء أوبرى ورو جزء رابع ص١٤٠ ولوران جزء ١٦ فقرة ٤٨٠ و ٤٨١ وبودرى جزء أول التزامات فقرة ٦٦٣ وشبراخيت بمحاماة سنة ١٢ص ٦٦٣ ومحكمة الاستئناف شرائع سنة ثانية ص ٢٤٤

ويجب اثبات سوء النية على من يدعيه وفى حالة الشك ينفذ التصرف (تعليقات دالوز ٢٢٩ وما بعدها على المادة المذكورة) . ويقبل لاثبات سوء النية كل الطرق القانونية شأنه شأن كل عمل يقصد به مخالفة القانون (٢٣٢ ومن بعدها ما تعليقات دالوز المذكورة)

واستعمال الدعوى البولسية من حقوق جميع الدائنين لافرق بين الممتازين منهم وغير الممتازين (الفقرة ٦٨٣ من الجزء الأول لشرح بودرى وفال) ونص المادة يشمل جميع الدائنين الذين يصيبهم ضرر . وطلب الابطال بها يكون برفعها والدفع بها في دعوى مرفوعة مثلها فى ذلك مثل الدعوى الصورية لأبطال العقد الصورى . كما يجوز أن ترفع أى دعوى منهما أو يدفع بها قبل حلول الدين

لوجود المصلحة منها ولو كان الدين لم يحل . على أن احدى دوائر محكمة الاستئناف بمصر حكمت بان الدعوى البولسية لاتأتى بصفة دفع (محاماة سنة ١٤ ص ٣٤٠ قسم ثان)

ويجب التفريق بين الدعـــوى البولسية L'action paulienne ودعوى الصورية l'action en déclaration de simulation فالتصرف فى الحالة الأولى حقيقى وفى الثانية لاوجود له انظر تعليقنا فى هذا العدد على حكم الاستئناف رقم ٣٨ واقوال المؤلفين فى باب دعوى الصورية لوجود فروق عدة بين الدعويين منها انه لايشترط لابطال التصرف الصورى أن يكون دين الدائن سابقا للتصرف الصورى كما أن من أشترى بنية سليمة من احد المتعاقدين الصوريين يبطل عقده وله الرجوع على من باع له (محكمة الاستئناف مجموعة رسمية سنة ١٨ ص٧٥)

والذى ذكرناه فيما تقدم عن دعوى البولسية لا يمس ماجاء فى قانون التجارة من أحكام التفليس اذا كان المدين الذى تصرف تاجرا

والرأى الذى يؤيده علماء كثيرون فى فرنسا مثل بودرى وبلانيول وجارو فى كتاب De la déconfiture ويعارضهم فيه آخرون كثيرون أن حكم الابطال لايستفيد منه غير الدائن الذى طلبه وفقا للمادة ١٣٥١ من القانون المدنى الفرنسى التى تشترط وحدة الخصوم فى الأحكام لتكون حجة فيما بينهم وهى التى تقابل المادة ٢٣٢ من القانون المدنى الأهلى فلا يستفيد من حكم الابطال الدائنون الذين لم يكونوا خصوما فى الدعوى على قاعدة أن المدين يمثلهم فى الدعوى فان هذا المدين نفسه لا يستطيع أن يتمسك بحكم البطلان على من لم يطلبه من دائنيه فكيف يستطيع هؤلاء الدائنون وهم يتلقون حقهم عنه أن يجدوا هذا الحق وهو منه محروم .

وتجد فى الجزء الأول من شرح بودرى للالتزامات بالفقرة ٧١٦ وما يليها ردا مستفيضا على الشراح الذين يخالفونه فى هذا الرأى وقد علل كل رأيه بغير ماعلل الآخرون فليرجع الى هذا الجدل الفقهى من أراد

ونتيجة لما تقدم ان لا يبطل من التصرفات إلا ما يفى بدين الدائن الذى فى الدعوى دون سواه .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بباريس فى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣ بان الأحكام الصادرة بابطال التصرفات الحاصلة اضرارا بالدائنين عملا بحكم المادة ١١٦٧ (وهى تقابل المادة ١٤٣ أهلى) لا تفيد الا الدائنين الذين رفعوا الدعوى وحصلوا على الحكم دون الدائنين الآخرين بناء على قاعدة ان الاحكام لا تنفع ولا تضر الا الخصوم الذين كانوا فى الدعوى (محاماة سنة خامسة ص٢٩١)

وحكمت محكمة الاستئناف بمصر بانه «من المقرر قضاء ان دعوى بطلان التصرفات الضارة بالدائن لا يستفيد منها إلا من رفعها وبالنسبة لدينه فقط لا بالنسبة لباقى الديون . وذلك مع عدم الاخلال بحق الدائنين الذين يكونون قد احتفظوا على حقوقهم بالتسجيل، وكان بعضهم اخذ اختصاصا قبل دين الآخرين ثم قالت المحكمة « وبذلك تكون اركان دعوى بطلان التصرفات وهى اسبقية

الدين وسوء نية المشترى واعسار المدين متوافرة ويتعين الغاء الحكم المستأنف وبطلان العقد المصدق عليه بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٣٣ وماترتب عليه من التسجيلات «محاماة ن١٦ ص ٩٠٤»

وحكمت محكمة النقض والأبرام فى ٢٧ مايو سنة ١٩٣٧ « بان المادة ١٤٣ من القانون المدنى تدل دلالة واضحة على أن المشرع المصرى قصد أن يفرق بين تصرفات المدين فى أمواله بمقابل وبين التبرعات الصادرة منه فذكر تصرفات المدين فى أول الأمر بعبارة عامة واشترط لابطالها أن تكون صادرة بقصد الحاق الضرر الدائن أى بطريق الغش en fraude de ses droits ثم اتى بعد ذلك على ذكر التبرعات فلم يشترط لابطالها إلا ثبوت الضرر الناتج عنها. وغش المدين المتصرف وحده فى المعاوضات لا يكفى للحكم بابطال تصرفه بل يجب اثبات تواطئه مع المتصرف له على الاضرار بالدائن لأن الغش من الجانبين من الأركان الواجب قيام الدعوى البولسية عليها. فالحكم الذى لا يأبه بعدم حصول التواطؤ بين المتعاقدين يكون حكما مخالفا للقانون متعينا نقضه » (محاماة سنة١٨ ص٢١)

وحكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بوجوب توفر شرطين الضرر وأن يكون الضرر معلوما لكل من المدين وشريكه المشترى فهذا هو الغش (محاماة سنة تاسعة ص ٩٠٩)

وحكمت محكمة اسيوط الكلية فى ٢٨ مارس سنة ١٩٣٢ بأنه « يكفى لابطال الوقف الحاصل من المدين أن يكون الوقف أضر بالدائن ويراد بالضرر ايجاد حالة اعسار لدى المدين من جراء تصرفه أو زيادة اعساره، وبما أن الوقف فيه معنى التبرع فلا يسوغ التبرع بمال تعلقت به حقوق للغير. يدل عليه ان المادة ٥٣ الخاصة بابطاله واردة بالقانون المدنى تحت باب الهبة. وبأنه يكفى لابطال التبرعات وترك الحقوق والوقف نوع منها حصول ضرر. اما بالنسبة لما عداها فيجب علاوة على الضرر توفر ركن التدليس ، وقد جاء فى الحكم ايضا أن التفصيل الوارد فى المادة ١٤٣ من القانون المدنى الأهلى لم يرد فى المادة ١١٦٧ من القانون الفرنسى فكان خلاف بين الفقهاء الفرنسيين فى وجوب التدليس لابطال التبرعات أو الاكتفاء بالضرر

وحكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٩ ابريل سنة ١٩٢٩ بانه لا يجوز رفع الدعوى البولسية لابطال الوقف إذا لم يثبت بصورة لا تحتمل الشك أن هذا الايقاف كان هو السبب المباشر لاعسار المدين والاضرار بالدائن (محاماة سنة عاشرة ص١٠٩)

وحكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ١٦ يونيه سنة ١٩٣٢ بان الترتيب الطبيعى يحتم فى حالة الطعن على عقد بالدعوى البولسية والدعوى الصورية أن يبدأ بالأخيرة أولا. إذ أن العقد الحقيقى الصحيح يمكن اعتباره باطلا وغير نافذ على الغير اذا كان حاصلا اضراراً بحقوق دائنى المدين الذى صدر منه العقد واما العقد الصورى فمعدوم (محاماة سنة ١٣ص ٢٣٢)

وحكمت محكمة النقض والابرام فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٧ « بان الدعوى البولسية هى وسيلة لتمكين الدائن من أن يستد بدينه من العين المطلوب ابطال التصرف فيها فى مواجهة المتصرف له.

فمن يطلب تثبيت ملكية لعين ما لا يجوز له قانونا أن يطلب بطلان تصرف حصل من بائعه للغير فى هذه العين نفسها بحجة تواطؤ هذا البائع مع المشترى الثانى على الاضرار به لمنافاة الدعويين إحداهما للأخرى . وانه لا مانع قانونا من الجمع بين دعوى طلب تثبيت الملكية وطلب بطلان تصرف آخر صادر فى العين المطلوب تثبيت ملكيتها بدعوى الصورية المطلقة فان الذى يقصد من هذه الصورية هو اعتبار المطعون عليه بالصورية منعدما لا أثر له ليتمكن الطاعن عليه من تحقيق أثر العقد الصادر له هو» (محاماة سنة ١٨ ص٥٩٤)

وحكمت محكمة النقض والابرام فى ١٦ ابريل سنة ١٩٣٦ بانه « اذا كانت محكمة الاستئناف قد استخلصت من وقائع الدعوى ما استدلت منه على أعسار المتصرف المدين وسوء نيته هو والمتصرف له وتواطئهما على الاضرار بالدائن ثم طابقت بين ما استخلصته من ذلك وبين المعانى القانونية لاركان الدعوى البولسية وهى كون دين رافع الدعوى سابقا على التصرف المطلوب ابطاله وكون هذا التصرف اعسر المدين وكون المدين والمتصرف له سيئى النية متواطئين على الاضرار بالدائن ثم قضت بعد ذلك بابطال التصرف فذلك حسبها ليكون حكمها سديدا مستوفى الأسباب (محاماة سنة ١٧ ص ٨٠)

وحكمت ايضا فى ٧ مايو سنة ١٩٣٦ بأنه « اذا كانت الدعوى - كما كيفها المدعى فى طلبه الاحتياطى ووافقته المحكمة على هذا التكييف - ليست دعوى مفاضلة بين عقد مشتر اول وعقد مشتر ثان بل هى دعوى دائن بسيط يطلب ابطال تصرفات مدينه الضارة بحقوقه فلا شأن لأحكام قانون التسجيل فى ذلك الصدد » (محاماة سنة ١٧ ص ١٦٢)

وحكمت محكمة الاستئناف بمصر فى ٢٧ يناير سنة ١٩٠٠ بانه اذا دفع المتصرف (المدين) أو المتصرف له مبلغ الدين وجب على الدائن قبوله ونفذ العقد (الحقوق سنة ١٥ ص٤٤)

هذا بحث نظرى عملى معا نرجو أن يكون قد أحاط بما أردنا من جلاء قواعد الدعوى البولسية وأحكام المحاكم فيها ؟

احمد رمزى
المحامى .



تعاصر⁽١⁾ النية مع الفعل المادى

De la concomitance de l'intention et du fait matériel.

تمهيد وعرض للمسألة

الجريمة — فى القانون الجنائى — عمدية وغير عمدية . مثل الأولى القتل عمداً ، ومثل الثانية القتل خطأ . ولابد فى هذه وتلك من عنصر ادبى شخصى هو فى الحالة الأولى توجيه الارادة والعمل او الامتناع نحو احداث النتيجة : القتل ، وفى الحالة الثانية التزام موقف ايجابى أو سلبى وفق الأحوال يؤدى إلى حصول النتيجة المحرمة : القتل ، بغير أن تكون مقصودة ابتداء او مقبولة قبولا احتمالياً (٢) والفصيلة الأولى ، أى الجرائم العمدية ، هى المقصودة فى هذا البحث . فهى لا تقوم بغير وجود «النية» — نية القتل فى مثالنا — ولا تقوم بغير وجود « الواقعة المادية » واقعة القتل فى هذا المثال .

لابد اذن من اجتماع هذين الركنين . هذه حقيقة بسيطة لا نزاع حولها . ولكن متى يجب أن يكون هذا الاجتماع ؟ وما هى النسبة الزمنية المتبادلة بين كل من الركنين ؟ هذه هى المسألة التى نحاول معالجتها الآن .

ولاحتفظ بمثال القتل عمدا . ولافرض أن زيداً من الناس ينقم من بكر اموراً وقد انتهى إلى عقد العزم والنية عقداً نهائيا على قتل غريمه بكر وحدد لذلك اليوم الأخير من شهر معين هو شهر يناير وحدث أن خرج زيد يقود سيارته فى اليوم الأول من شهر يناير المذكور ، وكان بكر يسير فى طريق السيارة دون أن يفطن زيد إلى وجوده ووقع من زيد خطأ ترتب عليه موت اشخاص . اتضح فيما بعد أن بكراً واحد منهم . هنا وجدت نية القتل عند زيد ، وحصل ايضاً منه ازهاق النفس الانسانية التى كان انتوى ازهاقها . فهل نأخذه بجريمة القتل عمداً ؟ كلا الركنين موجود ولكنهما لم يتلبس أحدهما بالآخر ، لم يوجدا فى وقت واحد .

---

(١) المجلة : لم نقرأ فى المعجمات كلمة تعاصر ولا معاصرة بهذا المعنى والأفضل أن يقال ملابسة النية للفعل المادى أو اقترانها به ونوجه النظر إلى أن الهوامش الآتية هى للاستاذ صاحب المقال

(٢) هذا عرض اجمالى كان يفتقر إلى مزيد من الدقة والبيان لو أن المقصود فى هذا المقال تحديد الركن الأدبى وعناصره والنية الاحتمالية الخ :

ولكنا نرى — مع ذلك — أن نشير إلى المذهب الذى قال بأن المسئولية الجنائية قد توجد فى بعض الجرائم بغير وجود هذا العنصر الشخصى أى بغير وجود عمد وبغير وجود خطأ فهذه

الرأى الغالب

أما الرأى الغالب فيحتم التعاصر بين الركنين ولا يقبل ادانة المتهم فى الفرض السابق على اساس القتل عمداً لأنه ارتكب القتل عند ماحدث القتل خطأ لاعمداً .

وهذا الرأى يستند إلى أساس نظرى كما يعتمد على بعض النصوص القانونية : فان النية الخبيثة وحدها لاعقاب عليها ومالم تقترن ببدء فى التنفيذ على الأقل فصاحبها لايمكن اعتباره مجرما بالمعنى القانونى بل انه قد يصحر عن نيته الخبيثة باعمال تحضيرية ولكنه ان وقف عند هذا المدى لايعاقب لأنه لما يشرع فى التنفيذ . وما دام الأمر كذلك فلاسبيل إلى محاسبة قائد السيارة على نية القتل التى طوى عليها جوانحه لانها نية بغير تنفيذ ولابدء فى تنفيذ . فان كان قد قتل غريمه فيما بعد غير منتو قتله فى هذه الساعة لأنه غير عالم بوجوده وغير راغب فى وقوع حادثة لايعلم من يكون ضحيتها ، فحسابه محدود بهذه الحادثة : إن ثبت عليه خطأ اخذ بالقتل خطأ والا فالأمر قضاء وقدر ولا تثريب عليه

اما النصوص القانونية التى يعتمد عليهاهذا الرأىالغالبفمنها ــ فى قانون العقوبات المصرى ــ المادة ٦٢ (فقرة أولى) التى تعفى من العقوبة من يكون « وقت ارتكاب الفعل » فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله لجنون أو عاهة فى العقل ، فاذا كان المتهم قد انتوى ارتكاب الجريمة وهو عاقل ثم اصيب بالجنون وارتكب تلك الجريمة مجنونا فلا عقاب عليه وذلك لأن النية لم تصاحب الفعل المادى .

وكذلك الفقرة الثانية من المادة المذكورة التى تعفى من العقوبة من يكون « وقت ارتكاب الجريمة » فاقداً الوعى بسبب السكر الخ .

وثمت مواد كثيرة تشير الى ركن النية مقرونا بالركن المادى فالمواد ٢٠٦ و ٢٠٨ و ٢١٣

مسئولية مادية موضوعية Objective صيغت على غرار المسؤولية المادية المشهورة بالمسئولية الشيئية فى القانون المدنى Respon. réelle ومن القائلين بهذا الرأى برنس وقد شيده على اساس من بعض مواد قانون العقوبات او اللوائح الأخرى التى تعاقب على امور بغير اشتراط عمد او خطأ من المتهم : مثل العثور فى حقيبة المسافر على اشياء تستوجب رسوما جمركية ولكن المسافر لم يقرر وجودها .

ولكن هذه النظرية قد قوبلت بالانكار من مؤلفين كثيرين منهم جارو وجارسون وجرانمولان وشيرون فعندهم أن المسئولية الجنائية لاتقوم بغير هذا العنصر الأدبى الشخصى فاذا ثبت ــ فى المثل المتقدم ــ أن الاشياء دست على حقيبة المسافر بغير علمه نجا من المسئولية الجنائية .

وقد اعود إلى هذه النقطة ببحث أوسع فى عدد قادم .

و ٢١٤ و ٢١٥ و٢١٧ و ٢٢٠ و٢٢١ (باب التزوير) تستعمل عبارات مع علمه « بتقليدها أو بتزويرها » و « بقصد التزوير » الخ مضافة الى الفعل المادى .

ولقد اراد المشرع المصرى الخروج على هذه القاعدة العامة قاعدة التعاصر فى مسألة واحدة بخصوصها فاضطر الى سن تشريع خاص استحدث به جريمة جديدة هى جريمة العثور على شىء ضائع والاحتفاظ به ، اما التشريع الذى جرمها به فهو دكريتو سنة ١٨٩٩ الذى قال :

« كل من يعثر على شىء أو حيوان ضائع ولم يتيسر له رده الى صاحبه فى الحال يجب عليه ان يسلمه أو أن يبلغ عنه إلى اقرب نقطة للبوليس فى المدن أو الى العمد فى القرى »

ويجب اجراء التسليم أو التبليغ فى ظرف ثلاثة أيام فى المدن وثمانية أيام فى القرى.ومن لم يفعل ذلك يعاقب بدفع غرامة يجوز ابلاغها إلى مائة قرش وبضياع حقه فى المكافأة المنصوص عنها فى المادة الثالثة .

فاذا كان حبس الشىء أو الحيوان مصحوبا بنية امتلاكه بطريق الغش فتقام الدعوى الجنائية المقررة لمثل هذه الحالة ولا يبقى هنالك وجه للمحاكمة عن المخالفة .

هذا التشريع الخاص هو ـ طبقا للرأى الغالب ـ دليل على ان الأصل تحتيم تعاصر النيــة والفعل المادى والا ما احتاج المشرع الى تشريع يصدره بخصوص مسألة بعينها مادام الحكم الذى يريده ثابتا ومستفادا من المبادىء العامة .

أى ان أصحاب الرأى الغالب يستنتجون من هذا الدكريتو بمفهوم العــكس A Contrario مايؤيد نظريتهم (١) .

بل ذهب الأستاذ جرانمولان الى أبعد من ذلك فقال أن هذا المبدأ العام ـ وهو وجوب تعاصر

---

(١) لم يفرد أحد لهذه المسألة ، مسألة المعاصرة فصلا خاصا غير الأستاذ البرت شيرون فى دروسه التى القاها على طلبة المعهد الجنائى وطلبة دبلوم القانون العام بقسم الدكتوراه بـكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول ـ فاذا قلنا الرأى الغالب وأصحابه فانما نستنـد إلى انهم لم يخرجوا على هـذا الرأى تسليما به ، كما نستنـد إلى انهم عند الـكلام على بعض الجرائم العمـدية فى القسم الخاص يشيرون إلى قاعدة التعاصر ويشترطونه (مثلا الأستاذ احمد بك امين عنـد كلامه عن السرقة) ص ٦٤٣ ـ والاستاذ زكى العرابى فى كتابه عن القسم العام من قانون العقوبات ص ١٠٣ عنـد كلامه عن السكر كسبب لعدم المسئولية فهو يقول تعليقا على المادة ٥٧ « ان السكر متى كان تاما يترتب عليه فقد الشعور ولا يصح معاقبة الجانى فى جرائم العمد إلا إذا وجد القصد الجنائى وقت ارتكاب الجريمـة »

النية والركن المادى - ظل محترما حتى فى هذا الدكريتو فمن يعثر على شىء ضائع ثم تطرأ عليه بعد هذا العثور نية الاحتفاظ به لنفسه لا يرتكب جنحة السرقة ولا جنحة مشبهة بها لأن الدكريتو المذكور لم يرد الخروج على القاعدة العامة وانما احال عليها . وسيأتى تفصيل رأيه .

رأى القضاء الفرنسى

وليس فى التشريع الفرنسى نص خاص بالعثور على شىء والاحتفاظ به فماذا كان موقف القضاء الفرنسى من هذا الفعل ؟ كان موقفه مؤيدا للرأى الغالب لانه فرق بين حالتين : الأولى وجود نية الغش عند العثور على الشىء ، والثانية طروء هذه النية بعد العثور عليه ، وفى الأولى قضى بالعقاب ، وفى الثانيه قضى بالبراءة .

وقد لخص الأستاذ جرانمولان هذا الموقف بقوله فى كتابه (قانون العقوبات المصرى - الجزء الثانى - ص ٤٢٥ - فقرة ١٦٧٠) ما يأتى :

La jurisprudence francaise distingue si l'intentiòn frauduleuse existait au moment où la chose a été trouveé ou si elle n'est survenue que postérieurement.

Elle admet qu'il y a vol si l'intention de s'approprier l'objet est née au moment de la prise de possession car la soustraction fraudu leuse résulte de l'enlèvement de la chose trouvée avec l'intention de se l'approprier.

Dans la seconde hypothèse où la chose a été ramassée sans intention d'appropriation et où cette intention n'est survenue qu'ultérieurement, il n'y a pas vol. La loi exige, en effet, la soustraction fraudu'leuse c'est-à-dire que l'intention criminelle existe au moment où la chose est appréhendée tandisque, dans l'espèce, elle ne s'est formée qu'après coup.

وترجمة ماتقدم :

« يميز القضاء الفرنسى بين حالة وجود نية الغش فى اللحظة التى عثر فيها على الشىء ، وحالة عدم وجود هذه النية الا بعد العثور عليه . ويقرر القضاء وجود جريمة سرقة إذا كانت نية تملك الشىء قد ولدت فى لحظة الحيازة لأن الاختلاس ينتج من حمل الشىء المعثور عليه حملا مصحوبا بنية تملكه .

اما فى الفرض الثانى حيث يكون الشىء قد حمل بغير نيـة تملكه وحيث تكون هذه النية قد وجدت فيما بعد ، فلا سرقة . ان القانون يشترط - فى الواقع - « الأخذ بنية الغش » ومعنى هذا ان النية الجنائية يجب ان توجد فى اللحظة التى يؤخذ فيها الشىء ، وهى فى هذا الفرض لم توجد الا متأخرة . »

وقد اشار الأستاذ جرانمولان فى حاشية ص ٤٢٥ المذكورة الى أحكام قضائية فرنسية منها

—١٩—

حكم النقض فى ٢٥ ابريل سنة ١٨٨٤ وحكم النقض فى ١١ أغسطس سنة ١٨٧٩ وحكم النقض فى ١٦ مايو سنة ١٩٠٣ .

رأى الاستاذ جرانمولان

والتأمل فى الفقرات التى اقتبسناها يظهر ان الاستاذ جرانمولان يوافق على رأى القضاء فى فرنسا . وثمت عبارة نود ان يقف عندها لما لها من اهمية فى خصوص قضيتنا تلك هى قول الأستاذ :

«ان القانون يشترط فى الواقع ، الاختلاس الغش (la soustraction frauduleuse) ومعنى هذا أن النية الجنائية يجب ان توجد فى اللحظة التى يؤخذ فيها الشيء ، وهى فى هذا الفرض لم توجد إلا متأخرة . .»

رأى الاستاذ بالنسبة للقانون المصرى

وقد انتقل الاستاذ جرانمولان إلى القانون المصرى ثم قال بغير تردد ان الحلول التى تقررت فى فرنسا يجب الأخذ بها فى مصر حيث النصوص والمبادىء متفقة مع ما يقابلها فى فرنسا :

Les solutions de la jurisprudence française semblent devoir être admises en droit egyptien où les textes et les principes sont les mêmes.

(المرجع السابق ص٤٢٦ فقرة ١٦٧١)

دكريتو ١٨٩٩

ولقد وصل الاستاذ ، فى تمسكه بهذا المبدأ المجمع عليه ؛ الى حيث خالف رأى لجنة المراقبة القضائية وارتأى ان دكريتو سنة ١٨٩٩ ليس من شأنه التأثير فيه أى أن العثور على شيء بغير وجود نية تملكه ثم طروء هذه النية فيما بعد لا يعاقب عليه فى مصر لأن هذا الدكريتو لم يفعل أكثر من الاحالة على قانون العقوبات وهذا القانون لا يقبل مطلقا ؛ لا بروحه ومبادئه العامة ولا بنصوصه ، ان يعاقب على فعل جنائى لم يقترن بنية جنائية وانما ولدت بعده . وها كم نص قول الأستاذ فى هذا الصدد :

Mais, quoiqu' il parle de rétention frauduleuse, sans exiger que la soustraction elle même ait ete frauduleuse, ce texte se borne à renvoyer au code pénal; il ne parait pas qu'il ait entendu innover ni decider qu'il y a vol même dans le cas où l'intention de s'approprier l'objet ne prend naissance qu'après la mainmise sur l'objet perdu.

(المرجع السابق ص ٤٢٧ — تابع الفقرة ١٦٧١)

وانه ليسترعى انتباهنا قول الأستاذ فى الفقرة المتقدمة « ومع انه — أى الدكريتو — يتكلم عن

الاحتفاظ بنية التملك بغير اشتراط ان الآخذ عند العثور نفسه كان بنية التملك ، فان هذا النص يقنع بالاحالة على قانون العقوبات ، ولا يبدو انه اراد التجديد أو اراد تقرير وجود السرقة حتى فى حالة عدم تولد نية التملك إلا بعد وضع اليد على الشىء الضائع . »

وقد سنحت لمحكمة النقض فى مصر فرصة قريبة لمعالجة هذه النقطة الفرعية فقضت بغير ما ارتآه جرانمولان قالت محكمة النقض :

«يجب لتطبيق مواد السرقة في أحوال العثور على الأشياء الضائعة أن يتوافر لدى العاثر على الشيء الضائع نية امتلاكه سيان فى ذلك ان كانت هذه النية مقارنة للعثور على الشيء أو لاحقة عليه» (١)

وقد جاء هذا ردا على طعن للمتهم لخصته محكمة النقض بقولها .. «وحيث ان أوجه الطعن تتلخص فى ان الطاعن لم تكن عنده نية اختلاس الأشياء الضائعة وقت ان عثر عليها مع ان توفر تلك النية وقت العثور على الشيء ضرورى لتطبيق قانون الأشياء الضائعة الخ »

وظاهر مما تقدم ان المتهم بنى أول وجه للطعن على تلك المسألة القانونية وتمسك فيها بالقول الذى قال به جرانمولان ولكن محكمة النقض رفضت قبوله (٢)

---

(١) ٧ فبراير ١٩٣٨ ـ الطعن رقم ٥٨٩ سنة ٨ ق ـ المحاماة س ١٨ ـ ع ٩ ـ ص ٨١٤

(٢) وبالتمعن فى عبارات محكمة النقض نرى أنها قالت « يجب لتطبيق مواد السرقة فى أحوال العثور الخ » ـ فهل نفهم من هذا أنها تعتبر تلك الواقعة ، من جهة التكييف القانونى ، سرقة أو انها تراها جنحة أخرى ليست بسرقة ولكن تطبق عليها مواد السرقة ؟ هنا نواجه هذه النقطة الفرعية ، نقطة التكييف القانونى للجريمة المذكورة فى الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الدكريتو . فان لجنة المراقبة القضائية قد اعتبرتها مشابهة للسرقة assimilé ولكن الاستاذ شيرون يقول أنه لاداعى لهذه التسوية assimilation لأن الواقعة فى رأيه واقعة سرقة النية فيها غير متعاصرة مع الفعل المادى ، وهذا نص قوله

“Suivant mon opinion, il n' y a pas besoin d'assimilation; c'est un vol où l'intention n'est pas concomitante au fait matériel.

أما الاستاذ جرانمولان فهو يرى كما تقدم أن المشرع المصرى لم يقصد اعتبار الواقعة سرقة ولا جنحة أخرى . وقد أشار الى ان بعض القوانين الأجنبية جعلت الواقعة المذكورة جنحة ولكنها لم تجعلها فى مرتبة السرقة ثم علق على ذلك بقوله أن هذه الواقعة تستحق العقاب ولكن بأخف من عقاب السرقة لأن السارق يدبر الجريمة أما من يعثر على شيء ثم تطرأ عليه نية الاحتفاظ به لنفسه فالمصادفة هى التى هيأت له الجريمة فهو أقل من السارق خطورة

رأى الفقه

ونعود بعد هذا الاستطراد الى النقطة الأساسية فنقول ان الرأى القائل بوجوب التعاصر هو الرأى السائد ولكنه ليس الرأى المجمع عليه .

وقد تصدى لانتقاده الاستاذ البرت شيرون A. Chéron في دروس القاها على طلبة الدكتوراه وطلبة المعهد الجنائى بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول . وقال ، بالقياس الى الحجج النظرية ، انه لاينازع فى وجوب توفر صلة jointure بين النية والفعل المادى وان هذه الصلة هى فى الأغلب صلة فى الزمان يتوفر بها التعاصر المذكور ، ولكن ليس من المحتم أن تكون هذه الصلة دائما صلة زمنية وانما المحتم أن توجد بين الأمرين رابطة منطقية فان وجدت فلا مانع ، من الوجهة الاجتماعية ولا الوجهة الخلقية ، تمنع العقاب ويضرب لرأيه مثلا . رجلا انتوى سرقة حافظة نقود موجودة فى معطف رجل آخر ولكنه لم يرتكب السرقة خوفا من أن يراه ثم حدث بعد ذلك أن أراد الأول (ولنسمه ا) ان يرتدى معطفه فأخطأه وارتدى معطف صاحب الحافظة (ولنسمه ب) فلما فطن الى خطئه انتفع من هذا الخطأ واختلس حافظة النقود . ثم يضرب مثلا ثانيا رجلا عثر على مال فى الطريق فاتجه صوب الشرطة لتسليمه ولكنه غير فى الطريق نيته واحتفظ به لنفسه . فى هذين المثلين لاتوجد الصلة الزمنية التى نسميها التعاصر ولكن توجد الصلة المنطقية وهى ، فى رأى الاستاذ شيرون ، كافية للادانة

ويستند الاستاذ أيضا الى ما اثبته علم النفس من وجود العقل الباطن ففى المثلين المتقدمين توجد رابطة لاشعورية بين العثور البرىء والاحتفاظ غير البرىء والسكران الذى ارتكب فاقدا وعيه جريمة كان انتوى ارتكابها فى وعيه قد تأثر فى جريمته بعزيمته السابقة التى اختزنها عقله الباطن ولو أنها فى الظاهر لم تكن موجودة وقت مقارفة الجرم

أما النصوص التى اوتكن اليها أصحاب الرأى الغالب فلا يراها الاستاذ شيرون قاطعة ، ذلك نهم تمسكوا بما جاء فيها من عبارات مثل « مع علمه بذلك » الخ ولكن كل هذه الـ Adverbes لاتفيد اكثر من اشتراط النية ولكنها لاتفيد وجوب تعاصر النية مع الفعل

وأما المادة الـ ٥٧ التى تشير الى وقت ارتكاب الفعل فهى فى رأى الاستاذ حجة قوية تدعم رأى من يخالفهم ولكنه يرى أن فى تلك المادة عينها مايعزز رأيه هو ذلك أنها لاتعفى من العقوبة إلا من تناول الخمر « بغير علمه أو بغير رضاه » ومعنى هذا أن من يتناول الخمر عالماً بتناولها ليتشجع على ارتكاب جريمة انتوى ارتكابها حالة صحوه ، لاينجو من العقوبة رغم أن النية لن تكون معاصرة للفعل . وقد أردف الاستاذ هذا بقوله انه يعلم أن المحاكم تبرىء فى هذا الفرض على أساس انعدام النية (١)

(١) هذا نص قول الاستاذ

Je sais bien que les tribunaux acquittent dans ce cas, pour défaut l'intention. Mais cette jurisprudence me paraît très contestable.

ولكنه ينتقد هذا القضاء لأنه يخالف النص الصريح الذى يشترط أن يكون تناول الخمر بغير علمه أو بغير رضائه ثم لانه يتنافى مع المصلحة الاجتماعية لأن السكر مع سبق الاصرار لايجوز اعتباره سبباً من أسباب عدم العقوبة فى حين تعتبره المادة ٩٢ من القانون الايطالى ظرفاً مشدداً

أما دكريتو مايو سنة ١٨٩٨ فان الاستاذ يتساءل لماذا لانعتبره تقريراً للقاعدة بدل أن نعتبره خروجا على القاعدة ، فهو يفسره على أساس مفهوم الموافقة فى حين ان أصحاب الرأى السابق أخذوا بمفهوم المخالفة .

ونلاحظ نحن فوق ماتقدم أن من الممكن أن يقال — من وجهة نظر الاستاذ شيرون — أن المشرع المصرى فى الدكريتو المذكور قصر همه على استحداث جريمة جديدة هى إهمال تسليم الشيء المعثور عليه فى حين أن نية إختلاسه لم توجد مطلقا لا عند العثور ولا بعد العثور وقد جعل هذه الجريمة المستحدثة مجرد مخالفة . ثم خشى أن يفهم من هذا خطأ رغبته فى تخفيف واقعة أخذ الشيء أو الحيوان بنية — الاحتفاظ به أى إختلاسه يجعلها مخالفة وهى فى الأصل جنحة فعمد الى هذا التنبيه فى الفقرة الأخيرة . فالجريمة المستحدثة إذن بهذا الدكريتو ليست هى العثور على شيء ثم طروء نية إختلاسه بعد العثور عليه لأن هذه الواقعة ليست فى حاجة الى تشريع خاص يجعلها جنحة ، وإنما الجريمة المستحدثة بالدكريتو هى أخذ الشيء الضائع وإهمال تسليمه للسلطة المنصوص عليها فى الموعد المعين دون أن يقترن هذا الاهمال بنية اختلاسه

ثم نلاحظ ثانياً أن أصحاب هذا الرأى غير السائد كانوا يستطيعون أن يجدوا فى موقف الاستاذ جرانمولان ثغرة ذلك أنه ارتأى ادانة من تناول المسكر أو المخدر عمداً تشجعا على ارتكاب جريمة ثم ارتكبها فاقد الوعى . فان هذا الرأى يفهم من الاستاذ شيرون ولكنه يتسق بسهولة مع ماذهب اليه الاستاذ جرانمولان فى تفسير دكريتو ١٨٩٨ .

ثم نلاحظ ثالثا أن فريقى الباحثين — فى استهدائهم بالنصوص — لم يتكلموا عن النصوص الفرنسية والمصرية — الخاصة بحالة الاشتراك اللاحق للجريمة فقد . كان القانون الفرنسى ، فوق معاقبة من يعتاد على إيواء المجرمين الذين يقطعون الطرق ويفسدون أمن الدولة باعتباره شريكا لهم ، تقضى بأن

ويبدو لى أن فى قول الاستاذ أن المحاكم تبرىء فى هذه الحالة كثيراً من التعميم لأن بعض الأحكام حكمت بالادانة وقررت أنه « يشترط لتطبيق المادة ٥٧ من قانون العقوبات أن تكون الغيبوبة التى يستند اليها المتهم لطلب الحكم بأنه غير مسئول جنائياً ناشئة عن عقاقير مخدرة أخذها المتهم قهراً عنه أو على غير علم منه بها » (النقض فى ٣-٣-١٩٢٤ — المحاماة س ٥ ص ١٠)

من يخفي أشياء مسلوبة أو مختلسة أو مأخوذة بطريق ارتكاب جناية أو جنحة مع علمه بذلك، يعامل معاملة الشريك في هذه الجناية أو الجنحة م ٥١ - ٦٢ . وكان القانون المصرى السابق على سنة ١٩٠٤ يحتوى على أحكام مطابقة لهذه الأحكام الفرنسية ويجعل من إخفاء الأشياء المحصلة من طريق الجناية أو الجنحة اشتراكا فيها بعد ارتكابها م ٦٨ - ٦٩ .

غير أن هذا النص الخاص بحالة الاشتراك باخفاء الاشياء كان موضعاً لانتقاد الفقهاء فى فرنسا لأنه يترتب عليه تحميل المخفى مسئولية جريمة وقعت على غير علم منه ، دون أن يتفق سلفا على ارتكابها ودون أن يساهم فيها . ولأنه لايتصور من الوجهة القانونية البحتة أن يشترك شخص فى الجريمة بعد إتمام تنفيذها ، لأن الاشتراك يتضمن إتفاقا سابقا على الجريمة وقصد التعاون على إحداثها ، مع أن المخفى يعاقب كشريك ولو لم يتوفر عنده شيء من ذلك ، فان لم يكن بد من عقابه فلا يحاسب كأنه شريك فى الجريمة التى وقعت بل على فعله كجريمة مستقلة . فلما عدل القانون المصرى فى سنة ١٩٠٤ كان لهذه المطاعن أثرها عند المشرع فألغى الحكمين السابقين، وهما الاشتراك بالاعتياد على إيواء كبار المجرمين والاشتراك باخفاء الاشياء المحصلة من طريق جناية أو جنحة ، وبذلك قضى على حالة الاشتراك اللاحق للجريمة ، وجعل من إخفاء الاشياء جريمة قائمة بذاتها ، ولكنها مقصورة على ماجاء من طريق السرقة دون الجرائم الأخرى . (م ٣٢٢ ع) . وكذلك فعل المشرع الفرنسى بقانون أصدره في ٢٢ مايو سنة ١٩١٥ فالغى الاشتراك باخفاء الأشياء ، مع إبقائه النص الخاص بالاعتياد على ايواء المجرمين ، واعتبر أخفاء الأشياء جريمة خاصة ولكنه جعلها عامة على الأشياء المحصلة بطريق أى جناية أو جنحة م - ٤٦ ع . ف.(١)

اذن فالقانون الفرنسى والمصرى كانا ، قبل تعديلهما ، يعرفان حالة الاشتراك اللاحق فى جريمة فيعتبران شريكا فيها من لم تكن عنده نية الاشتراك قبل أو وقت ارتكابها ولكن النية الاجرامية ولنسميها تجوزاً نية الاشتراك — وجدت لاحقة على الفعل. ولكن القانونين لم يأخذا بهذا الاشتراك اللاحق الا في جرائم معينة . أفلا يمكن اذن أن نستنتج من هذا ، بمفهوم العكس ، أن القاعدة هو وجوب توفر نية الاشتراك مصاحبة للجريمة المشترك فيها ؟ ثم ان القانونين عدلا من احكامهما الاستثنائية المشار اليها تحت ضغط الانتقاد الفقهى الذى أومأنا اليه ؛ الا نرى أن هذا الانتقاد يصدر عن عين الأساس الذى يصدر عنه الرأى الغالب فى امر تعاصر النية مع الفعل المادى ؟ وهذه الحلول الوضعية التى انتهى اليها القانونان فى شأن اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة (اية جناية أو جنحة

(١) الاستاذ على بدوى - الاحكام العامة فى القانون الجنائى - الجزء الأول ص ٣٢٢و٣٢٣ وحاشيتها .

فى فرنسا وجريمة السرقة فقط فى مصر) الا تدل على أن المشرع عندما اراد تجريم هذا الفعل احتاج إلى نص خاص إذ لم تسعفه المبادىء العامة التى تحتم تعاصر النية والفعل المادى ؟

هذا كله من وجهة نظر الرأى الغالب . فهل يستطيع الرأى الآخر أن يجد فى هذه المسألة استناداً له ؟ لست ارى هذا الا أن يفسرها على اساس مفهوم الموافقة Par analogie كما فعل عندما قابل دكريتو سنة ١٨٩٨ الذى اسلفنا العرض له .

ختام

نرى من العرض المتقدم أن محكمة النقض عندنا لم تفصل فى المسألة الرئيسية التى عالجناها ولكنها اتيح لها الفصل فى نقطة فرعية حين قضت بان الواقعة المشار اليها فى الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الدكريتو واقعة معاقب عليها أى أن التعاصر غير مطلوب فيها ولو أنها أسست هذا العقاب على القواعد العامة لكان قضاؤها هذا فصلا فى المسألة الرئيسية ، ولكن الظاهر انها قضت بالعقوبة تطبيقاً للدكريتو أى لهذا النص الخاص الذى رأينا كيف تناقض الرأيان فى تفسير دلالته بالقياس إلى مسألة التعاصر بوجه عام

والواقع أن هذا الدكريتو مفتقر إلى تعديل فى الصياغة وأن قوله « الجريمة الواردة فى القانون » هو تعمية لاندرى مسوغا لوجودها فهى اشبه بلغة الساسة منها بلغة المشرعين .

وقد آن الوقت ايضاً لكى يتساءل الباحثون هل ينصحون للمشرع بتحديد موقفه من هذه المسألة الكلية مسألة تعاصر النية تحديداً واحداً وواضحاً بالقياس أى جميع الجرائم العمدية .

عبده حسنى الزيات

المحامى

قوانين

٢٦ يونيه سنة ١٩٢٣ – قانون رقم ١٥

بنظام الأحكام العرفية

نحن ملك مصر

بعد الاطلاع على المادتين ٤٥ و ١٥٥ من الدستور

وبما ان المصلحة تدعو الى وضع قانون يتضمن القواعد العامة التى يجب العمل بها فى حالة اعلان الاحكام العرفية

وبناء على ماعرضه علينا وزيرا الداخلية والحقانية ، وموافقة رأى مجلس الوزراء

رسمنا بما هو آت

١ – يجوز اعلان الأحكام العرفية كلما تعرض الأمن أو النظام العام فى الأراضى المصرية أو فى جهة منها للخطر سواء كان ذلك بسبب اغارة قوات العدو المسلحة أو بسبب وقوع اضطرابات داخلية

٢ – يكون إعلان الأحكام العرفية بمرسوم . ويتضمن هذا المرسوم ذكر ما يأتى:

(أولا) الجهة التى تجرى فيها الأحكام العرفية

(ثانيا) التاريخ الذى يبدأ فيه بانفاذ هذه الأحكام

(ثالثا) اسم من يقلد السلطات الاستثنائية التى نص عليها هذا القانون حاكما عسكريا كان أو غيره وكذلك يكون رفع الاحكام العرفية بمرسوم

٣ – يجوز للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية أن تتخذ باعلان أو بأوامر كتابية أو شفوية التدابير الآتى بيانها

(١) سحب الرخص باحراز السلاح وحمله والأمر بتسليم الأسلحة على اختلاف انواعها والذخائر والمواد القابلة للانفجار والمفرقعات وضبطها أينما وجدت واغلاق مخازن الأسلحة .

(٢) الترخيص بتفتيش الأشخاص أو المنازل فى أية ساعة من ساعات النهار أو الليل

(٣) الأمر بمراقبة الصحف والنشرات الدورية قبل نشرها وإيقاف نشرها من غير اخطار سابق والأمر باغلاق أية مطبعة وضبط المطبوعات والنشرات والرسومات التى من شأنها تهييج الخواطر واثارة الفتنة أو مما قد يؤدى الى الاخلال بالأمن أو النظام العام سواء كانت معدة للنشر أو للتوزيع أو للعرض على الانظار أو البيع أو لم تكن معدة لغرض من هذه الأغراض

(٤) الأمر بمراقبة الرسائل البريدية والتلغرافية والتليفونية

(٥) تحديد فتح المحال العمومية واغلاقها أو بعض أنواع تلك المحال سواء فى كل الجهة التى أجريت فيها الاحكام العرفية أو بعض النواحى أو الاحياء وتعديل تلك المواعيد واغلاق المحال العمومية المذكورة كلها أو بعضها .

(٦) الأمر باعادة الاشخاص المولودين أو المتوطنين فى غير الجهة التى يقيمون فيها الى مقر ولادتهم أو توطنهم اذا لم يوجد مايبرر مقامهم فى تلك الجهة أو الأمر بأن يكون بيدهم تذاكر لاثبات الشخصية أو للاذن بالاقامة

(٧) الأمر بالقبض على المتشردين والمشتبه فيهم وبحجزهم فى مكان أمين

(٨) منع أى اجتماع عام وحله بالقوة وكذلك منع أى ناد أو جمعية أو اجتماع وحله بالقوة.

(٩) منع المرور فى ساعات معينة من النهار أو الليل فى كل الجهة التى أجريت فيها الاحكام العرفية أو بعضها إلا بأذن خاص أو اضرورة عاجلة بشرط اثبات تلك الضرورة

(١٠) تنظيم استعمال وسائل النقل على اختلاف أنواعها فى كل الجهة التى أجريت فيها الاحكام العرفية أو فى بعضها ومنع ذلك الاستعمال عند الاقتضاء

(١١) اخلاء بعض الجهات أوعزلها وعلى العموم حصر وتحديد المواصلات بين الجهات المختلفة التى اجريت فيها الاحكام العرفية وتنظيم تلك المواصلات

(١٢) الاستيلاء على أية واسطة من وسائط النقل أو أية مصلحة عامة أو خاصة أو أى معمل أو مصنع أو محل صناعى أو أى عقار أو أى منقول أو أى شىء من المواد الغذائية وكذلك تكليف أى فرد بتأدية عمل من الاعمال .

ويجوز لمجلس الوزراء ان يضيق دائرة الحقوق المتقدمة المخولة للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية أو أن يرخص لها باتخاذ أى تدبير آخر مما يقتضيه صون الأمن والنظام العام فى كل الجهة التى أجريت فيها الاحكام العرفية أو في بعضها .

٤ ـ تنفيذ الاعلانات والأوامر الصادرة من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية يتولاه البوليس أو القوات العسكرية . فاذا كانت القوات العسكرية هى المتولية التنفيذ جاز لضباط الجيش ولصف الضباط ابتداء من رتبة شاويش اثبات المخالفات لتلك الاعلانات والأوامر .

ويجب على كل موظف أو مستخدم عام ان يعاونهم فى دائرة وظيفة عمله على القيام بذلك التنفيذ .

٥ ـ يعاقب من خالف الاعلانات والأوامر الصادرة من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية بالعقوبات المنصوص عليها فى تلك الاعلانات ولا يجوز ان تزيد هذه العقوبات على السجن لمدة ثمانى سنوات ولا على غرامة بمبلغ أربعة آلاف جنيه مصرى . على ان ذلك لا يمنع من توقيع عقوبة أشد حيث يقضى بها قانون العقوبات أو القوانين الأخرى .

ويجوز دائما القاء القبض على المخالفين فى الحال .

٦ - يصدر الحكم فى الجرائم المنصوص عليها فى المادة السابقة من محكمة عسكرية واحدة أو أكثر تؤلف من أثنين من ضباط الجيش من رتبة يوزباشى أو من رتبة أعلى منهـا ، تعينهما السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية ؛ ومن قاض من قضاة المحاكم الأهلية يعينه وزير الحقانية .

ويقوم بمباشرة الدعوى عضو من أعضاء النيابة .

ويجوز لمجلس الوزراء ان يخول السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية الحق فى ان تحيل الى المحكمة العسكرية الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام أو ما يبين منها فى قرار المجلس فى كل الجهة التى أجريت فيها الاحكام العرفية أو فى بعضها ويجوز فى هذه الحالة ان ينص فى ذلك القرار على أن تكون المحكمة العسكرية مؤلفة من ثلاثة من الضباط ومن قاضيين .

٧ - يجرى العمل فيما يتعلق بتحقيق القضايا التى ترفع الى المحكمة العسكرية وبالحكم فيها وفق القواعد المعمول بها امام المحاكم العسكرية المصرية مع مراعاة ماقد يطرأ عليها من التعديلات بمقتضى القرار المنصوص عليه فى المادة التاسعة .

٨ - الأحكام التى تصدر من المحكمة العسكرية لا تقبل الطعن بأى وجه من الوجوه . على ان تلك الأحكام لا تنفذ إلا بعد اقرارها من جانب السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية ولتلك السلطة دائما تخفيف العقوبة .

فاذا كان الحكم صادرا بعقوبة تتجاوز الحبس لمدة سنتين فانه لا يصبح نهائيا إلا بعد ان يتثبت وزير الحقانية من صحة الاجراءات التى اتبعت .

٩ - يجوز لوزير الداخلية ان يتخذ بقرار يصدر منه بعد موافقة مجلس الوزراء مايراه ضروريا من التدابير لتنفيذ هذا القانون

١٠ - لا يترتب على احكام هذا القانون الاخلال بما يكون لقائد الجيش فى حالة الحرب من الحقوق فى منطقة الاعمال العسكرية .

١١ - على وزير الداخلية والحقانية والحربية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ويجرى العمل به من تاريخ نشرة فى الجريدة الرسمية

مرســـوم (١)
باعلان الأحكام العرفية

نحن فاروق الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية ؛

وبناء على ماعرضه علينا وزير الداخلية ، وموافقة رأى مجلس الوزراء ؛

رسمنا بما هو آت

مادة ١ — ابتداء من ٢ سبتمبر سنة ١٩٣٩ تجرى الأحكام العرفية في جميع أنحاء المملكة المصرية.

مادة ٢ — يخول على ماهر باشا السلطة فى التدابير المشار اليها فى المادة ٣ من القانون المذكور ، ويرخص له علاوة على ذلك باتخاذ أى إجراء آخر لازم للمحافظة على النظام أو الأمن العام فى جميع أنحاء المملكة المصرية أو فى جهات معينة منها .

مادة ٣ — على وزرائنا تنفيذ هذا المرسوم كل فيما يخصه ؟

صدر بسراى المنتزه فى ١٦ رجب سنة ١٣٥٨ (أول سبتمبر سنة ١٩٣٩)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير الدولة للشئون البرلمانية	وزير الخارجية	وزير الداخلية	رئيس مجلس الوزراء
محمد على علوبة	على ماهر	على ماهر	على ماهر
وزير الصحة العمومية	وزير المالية	وزير المواصلات	وزير المعارف العمومية
حامد محمود	حسين سرى	محمود غالب	محمود فهمى النقراشى
وزير العدل	وزير الدولة للشئون البرلمانية	وزير الأوقاف	وزير التجارة والصناعة
مصطفى محمود الشوربجى	ابراهيم عبد الهادى	عبد الرحمن عزام	سابا حبشى
وزير الزراعة	وزير الدفاع الوطنى	وزير الأشغال العمومية	وزير الشئون الاجتماعية
محمود توفيق الحفناوى	محمد صالح حرب	عبد القوى احمد	عبد السلام الشاذلى

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٩٠ غير اعتيادى الصادر بتاريخ ١٧ رجب سنة ١٣٥٨ الموافق ٢ سبتمبر ١٩٣٩

مرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ (١)

بتحديد أقصى الأسعار للأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية

نحن فاروق الأول ملك مصر

بعد الاطلاع على المـــادة ٤١ من الدستور ،

وبناء على ماعرضه علينا وزير التجارة والصناعة وموافقة رأى مجلس الوزراء ،

رسمنا بما هو آت

مادة ١ — تنشأ فى كل محافظة وفى كل عاصمة مديرية لجنة برئاسة المحافظ أو المدير تدعى لجنة التسعير. ويصدر بتشكيل هذه اللجان قرار من وزير التجارة والصناعة بالاتفاق مع وزير الداخلية.

مادة ٢ - تقوم اللجنة أسبوعيا بتحديد أقصى الأسعار للأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية المبينة بالجدول الملحق بهذا المرسوم بقانون.

ولوزير التجارة والصناعة أن يصدر قرارا باضافة أو بحذف صنف أو أكثر من الاصناف مما يرى وجوب اضافته الى الجدول المذكور أو حذفه منه .

ويعلن المحافظ أو المدير جدول الاسعار التى تحددها اللجنة فى مساء يوم الجمعة من كل أسبوع ويكون الاعلان بالكيفية التى يصدر بها قرار من المحافظ أو المدير

مادة ٣ - يكون تحديد الأسعار ملزما لجميع الأشخاص الذين يبيعون عادة كل أو بعض الاصناف والمواد التى يتناولها التحديد مدى الأسبوع الذى وضعت له وفى دائرة المحافظة أو المديرية.

مادة ٤ — تنشأ لجنة مركزية برئاسة وزير التجارة والصناعة يكون من اختصاصها :

(١) وضع أسس تحديد الأسعار .

(٢) النظر فى الشكاوى التى قد تقدم عن جداول الأسعار التى تضعها اللجان المنصوص عنها فى المادة الأولى من هذا المرسوم بقانون.

(٣) مراقبة حركة الأسعار على العموم واقتراح مايؤدى الى تحقيق مكافحة الغلاء.

ويصدر بتأليف اللجنة المركزية قرار من مجلس الوزراء بناء على طلب وزير التجارة والصناعة

مادة ٥ - كل من باع صنفا من الأصناف الواردة أسعارها فى الجدول أو عرضه للبيع

---

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٩٤ غير اعتيادى الصادر بتاريخ ٢١ رجب سنة ١٣٥٨ الموافق ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٩

بأزيد من السعر المحدد فيها أو امتنع عن بيعه بهذا السعر يعاقب بالحبس لمدة لاتزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لاتتجاوز خمسين جنيها أو باحدى هاتين العقوبتين فقط

ويأمر القاضى علاوة على ذلك باعلان الحكم ونشره فى الأماكن والصحف التى يعينها على نفقة المحكوم عليه

مادة ٦ ـ على وزراء الداخلية والتجارة والصناعة والعدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية

صدر بسراى المنتزه فى ٢٠ رجب سنة ١٣٥٨ (٥ سبتمبر سنة ١٩٣٩)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء
على ماهر

وزير الداخلية
على ماهر

وزير التجارة والصناعة
سابا حبشى

وزير العدل
مصطفى محمود الشوربجى

جـــدول

الأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية

المنصوص عليها فى المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩

الحبوب بأنواعها.	الكبريت .
الأرز.	البقول والخضروات.
الدقيق .	البيض.
الخبز .	الملح.
الألبان ومستخرجاتها	خشب الوقود.
المسلى والمارجرين.	الفحم بأنواعه .
اللحوم.	الوقود السائل بانواعه
الزيوت .	السبرتو.
السكر.	الصابون.

البطاطس .	أخشاب البناء .
البن .	الجلود .
الشاى .	الشمع .

وقد اضيف بقرارين وزاريين رقم ١٦٠ و١٦٣ سنة ١٩٣٩ ومنشورين بالوقائع المصرية بالعدد ٩٧ الصادر فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٣٩ الى الجدول المذكور اعلاه الاصناف الآتية وهى (١) الزكايب والاكياس (٢) السماد الكيماوى (٣) ورق الطباعة والكتابة (٤) القصدير

قرار وزارى رقم ١٥٧

بتشكيل لجان تحديد أقصى الاسعار للأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية

وزير التجارة والصناعة

بعد الاطلاع على المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩

وبعد موافقة حضرة صاحب المقام الرفيع وزير الداخلية

قــــرر :

مادة ١ ــ تشكل لجان تحديد الاسعار فى المحافظات وعواصم المديريات على الوجه الآتى :

(أولا) مدينة القاهرة

محافظ القاهرة ... ... رئيسا

احد موظفى وزارة التجارة والصناعة ... .
احد موظفى وزارة الزراعة ... ...
عضوان من الغرفة التجارية المصرية ، يختارهما رئيس الغرفة ...
عضوان من الاتحاد المصرى للصناعات ... .
ثلاثة يعينهم المحافظ عن المستهلكين ... ...
} أعضاء

(ثانيا) مدينة الاسكندرية :

محافظ الاسكندرية ... ... رئيسا

أحد موظفى وزارة التجارة والصناعة ... ...
اثنان تختارهما بلدية الاسكندرية ... ...
ثلاثة من أعضاء الغرفة التجارية المصرية يختارهم رئيس الغرفة ..
ثلاثة يعينهم المحافظ عن المستهلكين ... ...
} أعضاء

(ثالثا) باقى المحافظات وعواصم المديريات:

المحافظ أو المدير	رئيسا
أحد موظفى وزارة التجارة والصناعة	أعضاء
أحد أعضاء المجلس البلدى أو المحلى يختاره المحافظ أو المدير ...	
ثلاثة من المشتغلين بانتاج وتصريف الأصناف المسعرة يختارهم ... المحافظ أو المدير على أن يكون أحدهم من أعضاء الغرفة ... ... التجارية المصرية	
ثلاثة يختارهم المحافظ أو المدير عن المستهلكين	

مادة ٢ — لكل لجنة أن تستأنس بآراء ذوى الخبرة فى المسائل التى تعرض عليها .

مادة ٣ — يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية ؟

تحريرا فى ٢١ رجب سنة ١٣٥٨ (٦ سبتمبر سنة ١٩٣٩)

صابا حبشى

العدد الأول — فهرست — السنة العشرون

نمرة الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحـــكام
			(١) قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية
١	١	٣ إبريل سنة ١٩٣٩	١ - استئناف . ميعاد . مرض المحكوم عليه . هل يكون سببا لمدة الميعاد ؟ - ٢ - نقض . عدم قبول أوجه طعن خاصة بالموضوع بعد رفض الطعن المتعلق بالشكل
٢	٢	٣ » »	قذف وسب . علانية . مكاتيب موزعة على عدة أشخاص
٣	٥	٣ » »	١ - نقض . رضاء بالحكم المطعون فيه . الدفع للتنفيذ الجبرى . ليس رضاء بالحكم - ٢ - نقض . عدم ختم الحكم فى الميعاد - ٣ - رهن حيازى . منقول . من يرهنه ؟ ما الحكم اذا رهنه المرتهن ؟ إثبات سوء نية المرتهن الثانى بكل الطرق
٤	٨	٣ » »	تصحيح . حكم على متهم بدلا من آخر
٥	٩	٣ » »	١ - إثبات فى المواد الجنائية . محاضر تحقيق البوليس أو النيابة وما تحويه من اعترافات ومشاهدات وأقوال شهود . خاضعة لتقدير المحكمة . حكم المحكمة بما يقوم بوجدانها إلا ما استثناه القانون بنص خاص - ٢ - فصل الجنحة عن الجناية . المتهم فى الأولى شاهد فى الثانية . شهادة متهم على متهم - ٣ - نقض . إغفال المحكمة الرد على شهادة شاهد مع إدانتها للمتهم بأدلة ذكرتها . رد ضمنى
٦	١٣	١٧ إبريل سنة ١٩٣٩	١ - إثبات . تجزئة أقوال المتهم - ٢ - أسباب . خلو الحكم منها
٧	١٥	١٧ » »	دخول العقارات والمساكن لارتكاب جريمة . قصد الزنا
٨	١٨	١٧ » »	١ - قاضى الموضوع . تكوين إعتقاده . حريته . تحقيقات أولية - ٢ - تفتيش . رضا . تلبس . تأثيره على باقى المتهمين . استئناف النيابة . أثره
٩	٢١	٢٤ » »	دعوى عمومية . سقوطها لوفاة المتهم . المتهم على قيد الحياة . الرجوع الى محكمة الموضوع دون النقض
١٠	٢٢	٢٤ » »	تفتيش . براءة لأسباب موضوعية . نقض . طعن النيابة لمصلحة القانون . رفض
١١	٢٣	٢٤ » »	اتفاق جنائى . سبق إصرار . اشتراك . عاهة مستديمة .

الغدد الاول فهرست السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
١٢	٢٥	٢٤ إبريل سنة ١٩٣٩	نقض . مجنى عليه . مجهول
١٣	٢٥	أول مايو سنة ١٩٣٩	دفاع شرعى عن النفس . وجوب الرد عليه
١٤	٢٥	« «	ورقة التكليف بالحضور . إعلانها . بطلان الاعلان
١٥	٢٦	« «	بلاغ كاذب . قصد جنائى
١٦	٢٧	« «	١ - تفتيش . إذن النيابة بالتفتيش على مسروق . العثور على مخدر - ٢ - شهادة الشاهد . رد المحكمة عليها
١٧	٢٩	٨ « «	١ - إثبات . شهادة الشهود . أقوال المسئولين فى القضية . تقديرها - ٢ - دفاع . تقرير طبى . عدم إجابة طلب مناقشة بعض الأطباء - ٣ - عاهة مستديمة . ضرب أفضى الى موت . الحكم بعقوبة لاتتجاوز أقلهما - ٤ - مسئولية مدنية . تعويض . تضامن . موازنة بينها وبين المسئولية الجنائية - ٥ - أسباب . تعويض
١٨	٣٤	٨ « «	١ - أمر الحفظ من النيابة العمومية . إثباته - ٢ - دفاع . مذكرة كتابية . كفايتها
١٩	٣٧	٨ « «	١ - فاعل أصلى . ضرورة بيان الأفعال المنسوبة اليه . ٢ - شريك . يكفى بيان الطريقة التى اشترك بها بلا حاجة الى بيان الأعمال التنفيذية التى قام بها كل من الشركاء - ٣ - شهادة . تقديرها - ٤ - إعدام . لايشترط للحكم به أدلة خاصة . جواز الحكم به على الشريك بمقتضى المادة ١٩٩ من قانون العقوبات
٢٠	٤٦	١٥ « «	١ - تفتيش . بطلانه - ٢ - إذن بالتفتيش . وجود قرائن وتحريات سابقة .
٢١	٤٨	١٥ « «	١ - سرقة . شروع . تسلق - ٢ - اثبات . اقوال متهم على آخر . عدوله
٢٢	٥٠	١٥ « «	تشرد . طفل عمره أقل من خمس عشرة سنة
			(٢) قضاء محكمة النقض والأبرام المدنية
٢٣	٥٣	٦ إبريل سنة ١٩٣٩	١ - تقادم (المادة ١٩٤ تجارى) انقطاعه برفع الدعوى . ترك المرافعة -٢- نقض . اذا نقض الحكم جاز اعادة الدعوى

العدد الأول فهرست السنةالعشرون

نمرة الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			الى محكمة الاستئناف للحكم فى موضوعها
٢٤	٥٦	٦ إبريل سنة ١٩٣٩	١ - استئناف . حق التصدى (المادتان ٣٧٠ و ٣٧١ مرافعات) ٢ - استئناف.طلبات جديدة(المادة ٣٦٨مرافعات)
٢٥	٥٨	١٣ « «	١ - موظف . معاش . سن . تقديره . تعويض - ٢ - نقض . اعادة القضية إلى محكمة الاستئناف بعد نقض الحكم لبحث عناصر التعويض
٢٦	٦١	١٣ « «	١ - وصية . هبة فى صورة عقد بيع (٤٨ مدنى) . - ٢ - نقض. عقد. وصفه . اعادة القضية الىمحكمة الاستئناف بالوصف الذى قررته محكمة النقض .
٢٧	٦٤	٢٧ « «	مسئولية . تعويض . تفسير عقد خلافا لحكم سابق .
٢٨	٦٧	١١ مايو «	وضع اليد على مال . الأصل فيه . الأصل في الحيازة . شروط وضع اليد بنية التملك على مال من نوع ما يكون الاستيلاء عليه منشئا للملك . الأموال التى تتلقى عن مالكها بسند معتبر قانونا . حيازة متلقيها لها ووضع يده عليها
٢٩	٧٠	١١ « «	المادة ١٩ من قانون انشاء محكمة النقض . وجوب تقديم أوراق المدعى عليه ومذكرة دفاعه في ثلاثين يوما من تاريخ اعلان تقرير النقض . هذا الميعاد حتمى . يترتب على تجاوزه سقوط حق المدعى فى تقديم هذه الأوراق . يترتب على عدم التقديم ان لايكون للمدعى عليه الحق في أن ينيب عنه محاميا بالجلسة .
٣٠	٧١	١١ « «	محكمةالموضوع . استعراضالأدلة . استنتاجها استنتاجا سليما . أمر متعلق بفهم الواقع فى الدعوى. لارقابة عليهالمحكمة النقض . عدم ملزومية محكمة الموضوع بالرد على جميع الحجج .
٣١	٧٣	١٨ مايو سنة ١٩٣٩	سلطة المحكمة فى فسخ التعاقد أو عدم فسخة . الاخلال بالالتزام لا يقتضى الفسخ بذاته . لابد لفسخ العقد من حكم قضائى بذلك .
٣٢	٧٦	١٨ مايو سنة ١٩٣٩	تقرير الطعن . اعلانه اعلانا صحيحا لبعض الورثة . يسرى على بقية الورثة . حكم . انصرافه عن مقطع النزاع . اقحامه

العدد الأول	فهرست	السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			وضع اليد فى سبيل التدليل على الملكية دون الاحالة إلى التحقيق لاثبات ونفى وضع اليد . يعيبه ويبطله
٣٣	٧٩	١٨ مايو سنة ١٩٣٩	قاضى الموضوع . ليس له أن يستخلص واقعة يستحيل عقلا استخلاصها
			(٣) قضاء محكمة استئناف مصر
٣٤	٨٢	٢٧ نوفمبر سنة ٩٣٨	مجلس حسبى . قضاؤه فى المسائل المدنية . قضاء ولائى . قراراته فيها . لاتحوز قوة تمنع القضاء النزاعى من نظر الموضوع من جديد .
٣٥	٨٣	٨ ديسمبر سنة ٩٣٨	١ — حكومة . مسؤوليتها . حقها فى اختيار الموظفين . سلطتها عليهم . حقها فى فصل من تراه غير لائق للقيام باعباء وظيفته . عدم ملزوميتها بابداء السبب — ٢ — موظف — حقه فى اثبات أن فصله كان لسبب حزبى أو أى سبب آخر
٣٦	٨٥	١٣ ديسمبر سنة ٩٣٨	قاضى البيوع . سلطته . بحكم نهائيا فى دعوى بطلان الاجراءات الحاصلة بعد تعيين يوم البيع . تعرضه لنزاع يتعلق بالموضوع . يعتبر خروجا عن اختصاصه ويجعل حكمه قابلا للاستئناف
٣٧	٨٦	٢٠ يونيه سنة ٩٣٩	دعوى التفسير أو التصحيح . شروطها
٣٨	٨٩	٢١ نوفمبر سنة ٩٣٨	صورية . دعوى بولسية . يجوز لاحد الدائنين التمسك بها على الآخر اذا كان مدين أحدهما غير مدين الآخر
٣٩	٩١	١٢ نوفمبر سنة ٩٣٨	بيع وفائى . رهن . حبس العين (المادة ٣٣٩ من القانون المدنى)
٤٠	٩٢	٢١ نوفمبر سنة ٩٣٨	بطلان المرافعة . لايقع بمجرد مرور ثلاث سنوات . ضرورة رفع دعوى به . تعجيل الدعوى للمرافعة فى موضوعها يعتبر تجديدا وتنازلا عن حق طلب بطلان المرافعة
٤١	٩٣	١٢ ديسمبر سنة ٩٣٨	اثبات . مانع من الحصول على كتابة (المادة ٢١٥ مدنى) بينة
٤٢	٩٤	١٣ ديسمبر سنة ٩٣٨	دعوى . خصم . وفاته بعد الحكم له ابتدائيا وبعد بيعه موضوع النزاع . بقاء ورثته خصوما فى الاستئناف حتى من كان خصما له فى الدعوى فى حياته

رقم المسلسل	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٤٣	٩٤	٢٠ إبريل سنة ٩٣٩	١ — اشكال فى تنفيذ حكم . متعلق بالموضوع. اختصاص المحكمة التى أصدرته (م ٣٨٦ مرافعات) — ٢ — اختصاص. تنازع . حكم شرعى نهائى بعد حكم اهلى نهائى . عدم الرجوع إلى الهيئة المبينة بالمادة ٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية (٣) العائق للتنفيذ . حكم شرعى . اختصاص المحكمة الأهلية بنظر الاشكال . عليها بحث ما طرأ على الحكم الأول مما يجوز أن يمنع تنفيذه (٤) استمرار تنفيذ الحكم الأهلى . تأويل الحكم الشرعى . موضوعان مختلفان . التأويل لا يكون الا عند الغموض (٥) اختصاص . المحاكم الأهلية . صاحبة الولاية العامة فى البلاد . تفصل فى كل مالم تمنع عنه بلائحة ترتيبها . ليست ممنوعة من وقف تنفيذ حكم شرعى (٦) دفع بعدم قبول دعوى استمرار التنفيذ . مرفوض لانها دعوى نص عليها القانون (٧) دفع . عدم جواز نظر الدعوى . الحكم الشرعى نهائى وصادر من محكمة مختصة دون سواها فى مسائل الاستحقاق . دفع مرفوض لأن الحكم الشرعى لم يقض بوقف تنفيذ الحكم الأهلى وما كان يمكنه أن يقضى القضاء بالاستحقاق. لا يكفى لحسم النزاع . لاتملك المحكمة الأهلية أن تقرر بأن حكمها السابق لحكم الاستئناف الذى أيده حكمان صدرا باطلين لصدورهما من قضاء غير مختص . الحكم النهائى. حق مكتسب لايمس ولو أخطأ الحكم . الشارع نفسه لايغير نتيجة فلا يخل بالحق المكتسب (٨) حكم المحكمة . تنقضى به سلطتها . لاتعدل عنه . المحكمة العليا . حكمها لاتغير فيه المحكمة الدنيا . تطبيق الأحكام . غير تأويلها (٩) سند. العثور عليه بعد الحكم . لايفيد
			(٤) قضاء محاكم الجنايات
٤٤	٩٥	٢٥ مارس سنة ٩٣٩	١ — سب . قذف . موظف عام ـ ٢ ـ نشر اذاعات بشأن تحقيق جنائى قائم حظرت النيابة العمومية . اذاعة شىء عنه . نشر حكم الادانة بالصحف وغيرها . ارتباط جرائم . عقوبة واحدة

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٤٥	١٠٢	١٠ مايو سنة ١٩٣٩	دين . تعد على أحد الأديان . هل الطعن على الدين نقد علمى .
			(٥) قضاء المحاكم الابتدائية
٤٦	١٠٦	٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧	أموال . منفعة عمومية . حق الحكومة فى ملكيتها وحدوده . تنظيم (لائحة)
٤٧	١٠٩	٩ مارس سنة ١٩٣٩	نزع ملكية . ملكية الراسى عليه المزاد الثانى اذا كان هو الذى رسا عليه المزاد الأول . مبدأها . ريع . استحقاقه
٤٨	١١٢	٢٦ يوليه سنة ١٩٣٩	١ - تعطيل جريدة . نشر مادة من نوع ما يجرى التحقيق من أجله أو من نوع يشبهه (المادة ١٩٩ ع) - ٢ - متى يعد التحقيق قد ابتدأ لمنع النشر . التكليف بالحضور . طريقته - ٣ - سب موظف عام . يدخل فى الجرائم المحظور نشر شىء عنها بعد البدء فى تحقيقها . مدى تطبيق المادة ١٩٩ ع .
			(٦) القضاء المستعجل
٤٩	١١٦	٤ مايو سنة ١٩٣٩	اختصاص المحاكم الاهلية . نفقة . الخلاف بين لائحة ترتيب المحاكم الاهلية والقانون المدنى . حكم محكمة النقض بعدم اختصاص المحاكم الاهلية . عدم اختصاص القضاء المستعجل تبعا لذلك
٥٠	١٢٠	٨ مايو سنة ١٩٣٩	١ - اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . من النظام العام - ٢ - اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة بالمحاكم الاهلية . تدخل فيه أيضا المواد التجارية - ٣ - اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . شركة . تصفيتها . غير مختص .
			(٧) قضاء المحاكم الجزئية
٥١	١٢٤	٢٥ يناير سنة ١٩٣٩	١ - المادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات . هل عسكرى البوليس من رجال الضبطية القضائية ؟ - ٢ - المادتان ٢٦ و ٢٩ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ ومتى يجوز للبوليس القبض على المشبوهين والمتشردين - هرب الشخص بعد القبض عليه فى غير الأحوال المرخص فيها قانونا بالقبض

العدد الأول فهرست السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٥٢	١٢٦	٢١ مارس سنة ٩٣٩	١ - هبة . وصية . متى يجوز للموصى له التصرف فى الشىء الموهوب - ٢ - القرابة . متى تكون من موانع الرجوع فى الهبة . متى يصح الرجوع - ٣ - الولى الشرعى . متى يجوز له التصرف فى عقار القاصر . هبة من مال الصغير . لاتجوز .
٥٣	١٢٩	٢٦ إبريل سنة ٩٣٩	١ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . صحة المستندات . الطعن فيها - ٢ - حراسة . هل ماجاء فى المادة ٤٩١ مدنى على سبيل الحصر . شيوع . نزاع . تقدير الظروف - ٣ - استعجال . ضرر . أسبابه . شركاء . استحالة الاتفاق . خطر مستمر وان كان قديما - يكفى للحراسة - ٤ - مستندات غامضة . مساس الموضوع . بحث ظاهر المستندات
٥٤	١٣١	٤ مايو سنة ١٩٣٩	شيك لأجل . عدم وجود رصيد . عقوبة (المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات)
	١٣٤		بحث فى اصدار الشيك الى أجل والمادة ٣٣٧ من قانون العقوبات لحضرة صاحب العزة الأستاذ احمد رمزى بك المحامى
	١٣٦		بحث فى الدعوى البولسية لحضرة صاحب العزة الأستاذ احمد رمزى بك المحامى
	١٤٢		بحث فى تعاصر النية مع الفعل المادى لحضرة الاستاذ عبده حسن الزيات المحامى
	١٥٢		قانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية
	١٥٥		مرسوم باعلان الاحكام العرفية
	١٥٦		مرسوم بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٣٩ بتحديد أقصى الاسعار للأصناف الغذائية ومواد الحاجيات الأولية

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العشرون

العـــــدد الثانى

اكتوبر سنة ١٩٣٩

دخل الأحنف بن قيس على معاوية وافداً لأهل البصرة ودخل معه النمر بن قطبة وعلى النمر عباءة قطوانية وعلى الأحنف مدرعة صوف وشملة، فلما مثلا بين يدى معاوية اقتحمتهما عينه فقال النمر يا أمير المؤمنين! إن العباءة لا تكلمك وإن يكلمك من فيها! فأومأ اليه فجلس، ثم أقبل على الأحنف فقال: ثم مه؟ فقال يا أمير المؤمنين، أهل البصرة عدد يسير، وعظم كسير، مع تتابع من المحول، واتصال من الذحول، فالمكثر فيها قد أطرق، والمقل قد أملق، وبلغ منه المخنق. فان رأى أمير المؤمنين أن ينعش الفقير، ويجبر الكسير، ويسهل العسير، ويصفح عن الذحول، ويداوى المحول، ويأمر بالعطاء، ليكشف البلاء، ويزيل اللأواء. وإن السيد من يعم ولا يخص ومن يدعو الجفلى، ولا يدعو النقرى، إن أحسن اليه شكر، وإن أسىء اليه غفر، ثم يكون وراء ذلك لرعيته عماداً يرفع عنها الملمات، ويكشف عنها المعضلات فقال له معاوية ههنا يا أبا بحر! ثم تلا (ولتعرفنهم فى لحن القول)

جميع المخابرات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بادارتها ترسل بعنوان « ادارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع عماد الدين رقم ١٨٣ حرف ب (عمارة الخديوى سابقاً)

دار الطباعة المصرية

شارع الساحة أول الفوالة بمصر

تليفون ٥٢٧٢٧

فى هذا العدد

١٩ حكما صادرا من محكمة النقض والابرام الجنائية
٦ أحكام صادرة » » » » المدنية
٧ احكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٢ حكمان صادران من محكمة جنايات مصر
٣ أحكام صادرة من المحاكم الابتدائية
٣ أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٥ احكام صادرة من المحاكم الجزئية

لجنة تحرير المجلة

احمد رمزى — ابراهيم رياض

العدد الثانى
السنة العشرون

المحاماة

شهر اكتوبر
سنة ١٩٣٩

قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية

(تحت رياسة حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة عبد الفتاح السيد بك واحمد مختار بك ومحمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك المستشارين وحضور حضرة صاحب العزة على حسين بك رئيس نيابة بالاستئناف)

٥٥

٢٢ مايو سنة ١٩٣٩

١ - قذف . معنى القصد الجنائى

٢ - قذف . موظف عمومى . الشروط الواجب اجتماعها للاعفاء من العقاب

٣ - قذف . رئيس تحرير جريدة . وجوب تحقق شرطين لاعفائه من العقاب

٤ - قذف . اقحام وقائع جديدة واثباتها لايفيد المتهم

المبادىء القانونية (١)

١ - لايتطلب القانون فى جريمة القذف قصدا جنائيا خاصا بل يكتفى بتوافر القصد الجنائى العام الذى يتحقق فيها متى نشر القاذف أو أذاع الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لوكانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف أو احتقاره عند الناس ولا يؤثر فى توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية أى معتقدا صحة مارمى به المجنى عليه من وقائع القذف

٢ - استثنى قانون العقوبات من جرائم القذف بنص صريح فى المادة ٣٠٢ وفى سبيل المصلحة العامة الطعن فى أعمال الموظفين العموميين ومن هم ذو وصفة نيابية عامة

(١) الحكم المطعون فيه منشور بالسنة التاسعة عشرة من المحاماة ص ٥٤٧

والمكلفين القيام بخدمة عامة متى توافر فيه ثلاثة شروط الأول أن يكون الطعن حاصلا بسلامة نية أى لمجرد خدمة المصلحة العامة مع الاعتقاد بصحة المطاعن وقت اذاعتها والثانى أن لايتعدى الطعن أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة والثالث أن يقوم الطاعن باثبات حقيقة كل أمر أسنده الى المطعون عليه . فاذا نقص أى شرط منها وجب العقاب

٣ ـ أوجب الشق الأخير من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات لاعفاء رئيس تحرير الجريدة من المسئولية الجنائية عن الجريمة التى تتم بالنشر فى الجريدة توافر شرطين أحدهما أن يرشد أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة ويقدم كل مالديه من المعلومات والأوراق لاثبات مسئوليته والآخر أن يثبت أيضا أنه لو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته فى الجريدة أو لضرر جسيم آخر . فاذا لم يقم بتحقيق هذين الشرطين أو أى واحد منهما بقيت المسئولية

٤ ـ لا يفيد المتهم بالقذف إقحامه وقائع جديدة فى أثناء المحاكمة يقول أنه قام باثباتها وهى لم تكن واردة بالمقال الذى يحاكم من أجله والذى عجز عن اثبات صحة ماجاء فيه

الوقائع

اتهمت النيابة العامة هذين الطاعنين بانهما فى يوم ١٤ أغسطس سنة ١٩٣٨ بمدينة القاهرة قذفا فى حق حضرة صاحب المعالى محمد حسين هيكل باشا وزير المعارف بسبب أعمال وظيفته إذ نسبا لمعاليه كذبا وافتراء انه حابى ابن عم له فطلب تعيينه استاذا بكلية الطب بجامعة فؤاد الأول بالاسكندرية متخطيا فى ذلك اقرانه ورصفاءه وأمعنا فى نسبة المحاباة لمعاليه والتهكم عليه بتقرير أن هذا التعيين خطوة تتلوها خطوات من أجل ابن العم المحظوظ وذلك بان الفاولهما بقصد النشر مقالا بعنوان «ابن عم الوزير» ضمنه المعانى المتقدمة وقام المتهم الثانى بصفته المذكورة بنشر هذا المقال فى جريدة المصرى بالعدد رقم ٦٦٩ الذى طبع ووزع على الجمهور وطلبت معاقبتهما بالمواد ٣٠٢ و ٣٠٣ و ٣٠٧ و ١٧١ و ١٩٥ / ١ و ٢٠٠ عقوبات

ومحكمة جنايات مصر أتمت سماع هذه الدعوى وقضت حضوريا فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ عملا بالمواد ٣٠٢/١ و٣٠٣/١ و٣٠٧ و١٧١ و١٩٥/١ عقوبات لهما وعملا بالمادتين ٥٥ و٥٦ عقوبات للثانى بمعاقبة كل من محمد فوزى افندى ومحمد شافعى البنا افندى بغرامة قدرها مائة جنيه مصرى وأمرت بوقف تنفيذ هذه العقوبة بالنسبة لمحمد شافعى البنا افندى لمدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ هذا الحكم . فطعن المحكوم عليهما فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢ يناير سنة ١٩٣٩ وقدما تقريرا بالأسباب فى نفس هذا التاريخ

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

«من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« وحيث ان مبنى وجهى الطعن ـ أولا

أن المحكمة ذكرت أن المتهمين (الطاعنين) عجزا عن اثبات واقعة القذف فلا فائدة لهما من الاحتجاج بحسن نيتهما لأن حسن النية لا يكفى وحده للاعفاء من العقاب وهذا القول من المحكمة يفيد ان الطاعنين حسنا النية الأمر الذى ينهار معه القصد الجنائى فى الجريمة التى ادينا فيها ـ ولكن المحكمة مع ذلك ذكرت فى موضع آخر أن القصد الجنائى متوافر لديها وادانتهما على هذا الأساس ويعقب الطاعنان على ذلك بان ماذكرته المحكمة من ذلك يجعل حكمها متناقضا تناقضا يعيبه ويوجب نقضه . ثانيا ـ أن الدفاع تمسك لدى محكمة الموضوع بان رئيس التحرير يعفى من المسئولية بمقتضى المادة ١٩٥ من قانون العقوبات اذا ذكر فى التحقيق اسم كاتب الخبر ولكن المحكمة لم تعول على هذا الدفع وقضت بالادانة بغير أن ترد عليه ردا معينا ـ ثالثا ـ أن المحكمة أخطأت تفسير المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات لأن التفسير الحقيقى لها هو ان حسن النية الذى توافر عند الطاعن الأول هو فى الوقت نفسه اعتقاد منه بصحة الواقعة اذ فهم هذا الطاعن من الورقة التى رآها أن الدكتور « الذى تشير اليه » انما هو طبيب لأن جامعة الاسكندرية لم يكن بها وقتئذ الا كلية الطب فاعتقد الطاعن صحة الواقعة لأن العنوان الذى قرأه فى الورقة يتفق تماما مع اعتقاده ولا يتصور عقلا أن يكون المتهم حسن النية وتكون الواقعة فى اعتقاده غير صحيحة أما ما رأته المحكمة من أن هذه المادة تشترط بجانب حسن النية أن يثبت المتهم صحة الواقعة فانه تفسير لا يتفق مع مدلولها مادام حسن النية يستلزم دواما اعتقاد المتهم بصحة الواقعة ولا يمكن أن يكون المشرع أراد أن يكلف المتهم تكليفين ـ رابعا ـ أن المادة ١٩٥ من قانون العقوبات لا تشترط حصول تكليف بالنشر من الحزب الذى يدير سياسة الجريدة لرئيس تحريرها كما أشارت المحكمة الى ذلك بل كل ماتشترطه هذه المادة هو أن يكون من الظروف المحيطة مايقطع بأن عدم نشر الخبر يعرضه لضرر مادى أو أدبى والجريدة فى هذه الدعوى هى جريدة حزب سياسى والخبر الذى نشرته متعلق بوزير فى وزارة يعارضها الحزب الذى يوجه سياسة الجريدة فعدم النشر فى هذه الظروف يعرض رئيس التحرير لضرر مادى أو أدبى. وبذلك تنتفى المسئولية ـ خامسا ـ ان الذى يمكن القول به هو ان العقاب انما يكون على نسبة المحاباة الى المجنى عليه وهذه المحاباة قد قدم الدفاع الدليل الكافى عليها ومن ذلك أن الدكتور اسماعيل صديق هيكل أخذ علاوتين استثنائيتين وليس فى نقله الى جهة أخرى أى محسوبية أو محاباة .

« وحيث ان القانون لا يتطلب فى جريمة القذف قصدا جنائيا خاصا بل يكتفى بتوافر القصد الجنائى العام الذى يتحقق فيها متى نشر القاذف أو أذاع الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف فى حقه أو احتقاره عند الناس ولا يؤثر فى توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية أى معتقدا صحة مارمى المجنى عليه به من وقائع القذف .

« وحيث ان القانون ـ فى سبيل تحقيق مصلحة عامة ـ قد استثنى من جرائم القذف بنص صريح فى المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات وأباح الطعن فى أعمال الموظفين العموميين أو الاشخاص ذوي

الصفة النيابية العامة أو المكلفين بخدمة عامة متى توافر فيه ثلاثة شروط الأول . ان يكون الطعن حاصلا بسلامة نية أى لمجرد خدمة المصلحة العامة مع الاعتقاد بصحة المطاعن وقت اذاعتها والثانى ان لا يتعدى الطعن اعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، والثالث ان يقوم الطاعن باثبات حقيقة كل امر اسنده الى المطعون فيه . فكلما اجتمعت هذه الشروط تحقق غرض الشارع ونجا الطاعن من العقاب . اما اذا لم يتوافر ولو واحد منها فلا يتحقق هذا الغرض ويحق العقاب.

« وحيث ان القانون قد أوجب فى الشق الأخير من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات لاعفاء رئيس تحرير الجريدة من المسئولية الجنائية عن الجريمة التى تتم بالنشر فى الجريدة توافر شرطين احدهما ان يرشد أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة ويقدم كل ما لديه من المعلومات والأوراق لاثبات مسئوليته والآخر ان يثبت أيضا انه لو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته فى الجريدة أو لضرر جسيم آخر . فاذا لم يقم بتحقيق هذين الشرطين أو قام بتحقيق واحد منهما فقط دون الآخر فلا تزول عنه المسئولية.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه ادان الطاعنين بالمواد ٣٠٢ - ١ و ٣٠٣ - ٢ و ٣٠٧ و ١٧١ و ١٩٥ - ١ من قانون العقوبات فى جريمة قذفهما بطريق النشر موظفا عموميا هو وزير المعارف محمد حسين هيكل باشا بسبب أعمال وظيفته وكان ذلك بان الف أولهما مقالا بقصد النشر وقام الثانى بنشره فى جريدة المصرى بصفته رئيس تحريرها . وأثبت الحكم واقعة الدعوى كما حصلتها المحكمة من التحقيقات التى اجريت فقال أن المقال موضوع المحاكمة نشر بجريدة المصرى بالعدد رقم ٦٦٩ الصادر بتاريخ ١٤ أغسطس سنة ١٩٣٨ تحت عنوان (ابن عم الوزير) وجاء فيه « طلبت وزارة المعارف إلى وزارة المواصلات الموافقة على تعيين الدكتور اسماعيل صديق هيكل بالقسم الطبى لمصلحة السكة الحديد استاذا بكلية الطب بجامعة فؤاد الأول بالاسكندرية . والدكتور اسماعيل هيكل هو ابن عم معالى الدكتور محمد حسين هيكل باشا وزير المعارف فلا ضير على ابن العم ان يتقدم رصفاءه واخوانه لمثل هذا المنصب الذى له مكانته وتقديره فى المستقبل القريب فلعلها خطوة تتلوها خطوات من أجل ابن العم المحظوظ » ثم عرض الحكم الى توافر اركان جريمة القذف فقال . أن الركن المادى وهو اسناد أمر معين للمجنى عليه لو كان صادقا لأوجب احتقاره عند أهل وطنه واضح من الخبر المنشور فى الجريدة إذ نسب للمجنى عليه فيه انه حابى ابن عم له فطلب تعيينه استاذا بكلية الطب بجامعة فؤاد الأول بالاسكندرية متخطيا فى ذلك اقرانه ورصفاءه وشفع ذلك بعبارة تهكمية فى قوله (فلعلها خطوة تتلوها خطوات من أجل ابن العم المحظوظ) - وتكلم عن القصد الجنائى فقال « بانه متوفر أيضا لدى المتهمين (الطاعنين) لان جريمة القذف ليس القصد الجنائى فيها الا علم القاذف بان ما اسنده للمقذوف من شأنه لو صح ان يلحق به ضررا ماديا وادبيا ، وأن عبارة الخبر تحمل بنفسها الدليل على هذا القصد لانها من الصراحة والوضوح فى نسبة المحاباة إلى المجنى عليه بحيث

يفترض علم المتهمين بمدلولها وبأنها تمس سمعة المجنى عليه المذكور واعتباره كما أن العلانية متوفرة لأن القذف حصل بواسطة النشر فى جريدة المصرى اليومية وقد وزع العدد المشتمل عليه على الجمهور بغير تمييز بين الناس ، وأشار الحكم بعد ذلك إلى الاعفاء الوارد فى المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات فقال انه يشترط لاعفاء من يقذف فى حق الموظفين العموميين ان يحصل القذف بسلامة نية ولا يتعدى أعمال الوظيفة وان يثبت القاذف حقيقة كل فعل اسند إلى الموظف فلا يكفى حسن النية وحده للاعفاء من العقاب وانما يجب ان يقترن باثبات صحة الواقعة المقذوف بها ــ وانه ثبت باعتراف المتهمين ان الواقعة المسندة إلى المجنى عليه غير صحيحة فقد ورد فى الخبر الذى نشراه فى جريدة المصرى أن ابن عمه الدكتور اسماعيل صديق هيكل هو طبيب بالقسم الطبى بمصلحة السكة الحديد وان وزارة المعارف طلبت تعيينه استاذا بكلية الطب بجامعة فؤاد الأول بالاسكندرية مع ان الثابت ان الدكتور اسماعيل صديق هيكل ليس بطبيب بل هو دكتور فى الاقتصاد السياسى كما ثبت ان وزارة المعارف لم تطلب تعيينه مدرسا فى جامعة الاسكندرية إذ الترشيح لمراكز الاستاذية هو من شئون الجامعة لا الوزارة وقد سلم المتهمان بكذب الخبر فى التصحيح الذى نشراه عقب التحقيق معهما إذ جاء فيه أن الدكتور اسماعيل صديق هيكل قدم طلبا إلى المصلحة التابع هو لها يلتمس فيه تعيينه لتدريس مادة الاقتصاد السياسى لطلاب القسم الخاص بجامعة الاسكندرية وان ما نشراه قبلا من أن وزارة المعارف طلبت إلى وزارة المواصلات الموافقة على تعيينه استاذا بكلية الطب غير صحيح لأن وزارة المعارف لا تعلم شيئا عن هذا الطلب ــ وانه مادام المتهمان قد عجزا عن أثبات واقعة القذف فلا فائدة لهما من الاحتجاج بحسن نيتهما لأن حسن النية لا يكفى وحده للاعفاء من العقاب كما تقدم بيانه بل يجب ان يقترن بصحة الواقعة ــ وأنه ليس للمتهمين ان يستندا إلى وقائع أخرى فى قولهما بمحاباة المجنى عليه لابن عمه الدكتور اسماعيل صديق هيكل وموظفين آخرين لان هذه الوقائع خارجة عن موضوع الدعوى ولم تكن محل تحقيق فيها ، وعرض الحكم أيضا إلى مسئولية المتهمين (الطاعنين) فى جريمة النشر هذه فاثبت . انه طبقا للمادة ١٩٥ من قانون العقوبات تقع المسئولية الجنائية على المتهم الأول منشىء الخبر وعلى المتهم الثانى رئيس التحرير بصفتهما فاعلين أصليين لجريمة القذف ــ وانه ليس للمتهم الثانى ان يتنصل من هذه المسئولية بحجة انه أرشد فى اثناء التحقيق عن المتهم الأول وانه قدم مالديه من المعلومات لاثبات مسئوليته وذلك لان الفقرة الثانية من المادة ١٩٥ عقوبات تشترط فوق ذلك للاعفاء من المسئولية الجنائية فى هذه الحالة ان يثبت رئيس التحرير انه لو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته فى الجريدة أو لضرر جسيم آخر ولم يثبت المتهم الثانى شيئا من ذلك فهو لم يدع ان مدير الجريدة أو الحزب المسيطر على سياستها قد كلفه بنشر الخبر المشتمل على واقعة القذف هذه الغير صحيحة وانه هدده بالايذاء إذا امتنع بل ذهب فى دفاعه بالجلسة إلى انه لم يكن فى مقدوره الاطلاع على كل ماينشر بالجريدة

لكثرة الرسائل التى ترد اليها من مندوبيها العديدين.

« وحيث انه يبين من كل ما تقدم ان الحكم المطعون فيه اثبت على الطاعنين توافر العناصر القانونية للجريمة التى ادانهما فيها وبين القصد الجنائى فى جريمة القذف على وجهه الصحيح قانونا ولم يتحدث عن سلامة النية الا فى مقام التدليل على اعتبار ما وقع من الطاعنين طعنا معاقبا عليه قانونا إذ قال ان عجزهما عن أثبات صحة المطاعن التى نشراها فى حق المجنى عليه يكفى لا نزال العقاب بهما حتى مع ثبوت سلامة نيتهما وقوله هذا سديد لا يصح معه الادعاء بوجود تناقض فى الحكم لأن القصد الجنائى فى جريمة القذف لا ينفيه سلامة نية القاذف واعتقاده صحة الواقعة التى اسندها الى المقذوف فى حقه. وقد طبق الحكم المادة ١٩٥ عقوبات تطبيقا صحيحا حيث قال « ان الطاعن الثانى وان أرشد عن كاتب المقال الا انه لم يثبت انه لو كان امتنع عن نشر هذا المقال لعرض نفسه لخسارة أو ضرر جسيمين وهو لم يدع أن مدير الجريدة أو الحزب المسيطر على سياستها قد كلفه نشر المقال بل ذهب فى دفاعه بالجلسة إلى أنه لم يكن فى مقدوره الاطلاع على كل ما ينشر بالجريدة لكثرة الرسائل التى ترد اليها من مندوبيها العديدين — لأن الواقع أن إعفاء رئيس التحرير من المسئولية ليس بالأمر المفترض فاذا لم يقم رئيس التحرير باثبات العوامل التى أكرهته على نشر المقال المتضمن الطعن المعاقب عليه قانونا فلا يصح له أن يدعى أن من واجب المحكمة مراعاة الظروف التى نشر فيها المقال لتستبين منها هذه العوامل لأن تلك الظروف كما بينت فى وجه الطعن — لا تدل حتما على ما يريد الطاعنان الاستشهاد بها عليه. أما ما يدعيانه أخيرا من أنهما قدما الدليل على صحة محاباة المجنى عليه لقريبه فمردود بما ذهب اليه الحكم من أنهما قدما للمحاكمة عن واقعة قذف معينة وانهما عجزا عن إثبات صحتها وأن هذا موجب لعقابهما بدون اعتداد بالوقائع الجديدة التى أقحماها فى الدعوى أثناء نظرها ولم تكن واردة بالمقال موضوع المحاكمة.

«وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا.

(طعن محمد فوزى افندى المحرر بجريدة المصرى ومحمد شافعى البنا افندى رئيس تحرير المصرى ضد النيابة رقم ١٢٢٧ سنة ٩ ق)

٥٦

٢٢ مايو سنة ١٩٣٩

١ — نقض. حكم. عقوبة بأقل من الحد الادنى

٢ — قذف. موظف عام. بسوء نية. العقاب واجب ولو صحت الوقائع

المبادىء القانونية

١) إذا نزلت المحكمة عن الحد الأدنى للعقوبة نقض الحكم وحكم بالحد الأدنى كما اذا نزلت عن الحكم بغرامة خمسين جنيها فى المادة ٢٦٢ فقرة ثالثة عقوبات الخاصة — بالقذف فى حق الموظف

٢) قول الدفاع عن المتهم أمام محكمة النقض والابرام انه أثبت صحة الوقائع المنسوبة الى المجنى عليه وبذلك تنتفى الجريمة لأن المجنى عليه موظف عام ويجوز اثبات

وقائع القذف المنسوبة اليه وانه يستفيد من الطعن المرفوع من النيابة العمومية وان لم يطعن هو فى الحكم قول مردود بانه يشترط قانونا لاباحة الطعن فى حق الموظفين ان يكون صادرا عن حسن نية أى عن اعتقاد بصحة وقائع القذف وبخدمة المصلحة العامة فاذا كان القاذف سيء النية ولا يقصد من طعنه الا شفاء ضغائن واحقاد شخصية فلا يقبل منه اثبات صحة الوقائع التى اسندها الى الموظف وتجب ادانته ولو استطاع اثبات ما قذف به ومن باب اولى اذا كان عجز عن هذا الاثبات أمام محكمة الموضوع

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

«وحيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

«وحيث ان محصل الطعن المرفوع من النيابة العامة أن محكمة الموضوع أخطأت فى قضائها على المتهم بغرامة الف قرش لأن المادة ٢٦٢ عقوبات التى طبقتها على الواقعة الثابتة بالحكم تنص على معاقبة القاذف بالحبس أو الغرامة التى لا تقل عن عشرين جنيها . واذا وقع القذف فى حق موظف عام لا تقل الغرامة عن خمسين جنيها . وبذلك تكون المحكمة قد نزلت عن الحد الأدنى للغرامة المنصوص عليه قانونا وهو فى هذه الحالة خمسون جنيها .

«وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين أنه أثبت على المتهم أنه قذف علنا فى حق حسن افندى عادلى مهندس الانارة بمجلس بلدي المنصورة بأن كتب مقالا ونشره بجريدة التوفيق فى العدد ٧٨٥ تحت عنوان قرارات قومسيون بلدى المنصورة وتعليقاتنا عليها . أسند فيه الى المهندس أمورا لو كانت صادقة لأوجبت عقابه فذكر فى ذلك المقال أنه سرق تيار النور واستخدم أدوات المجلس فى شؤونه الخاصة وأن أعماله مجموعة جرائم أثبت التحقيق صحتها . وعاقبته المحكمة طبقا للمادتين ١٤٨ و٢٦١ عقوبات بتغريمه الف قرش وإلزامه بأن يدفع للمدعى بالحق المدنى مليما واحدا على سبيل التعويض والمصاريف المدنية .

«ومن حيث ان العقوبة المقررة لجريمة القذف التى أدين فيها الطاعن هى الحبس والغرامة التى لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين فقط (مادة ٢٦٢/٣ عقوبات)

«ومن حيث انه يبين مما تقدم أن الحكم إذ قضى بتغريم المتهم الف قرش على الواقعة التى أثبتها عليه وهى القذف علنا فى حق موظف عام بسبب أداء وظيفته قد أخطأ فى تطبيق القانون ولذلك يتعين نقضه والحكم بتغريم المتهم خمسين جنيها وهو الحد الأدنى للعقوبة المنصوص عليها قانونا .

«ومن حيث ان الدفاع عن المتهم قرر بجلسة المرافعة أمام هذه المحكمة أن الحكم المطعون فيه أثبت صحة الوقائع المنسوبة إلى المجنى عليه وبذلك تنتفى الجريمة على أساس أن المجنى عليه موظف عام وأنه يجوز قانونا إثبات وقائع القذف المنسوبة اليه وقال انه وإن لم يرفع طعنا عن الحكم

الا انه يستفيد من الطعن المرفوع من النيابة العامة

« وحيث انه يشترط قانونا لاباحة الطعن المتضمن للقذف فى حق الموظفين أن يكون صادرا عن حسن نية أى عن اعتقاد بصحة وقائع القذف ولخدمة المصلحة العامة فاذا كان القاذف سيء النية ولايقصد من طعنه الا شفاء ضغائن واحقاد شخصية فلا يقبل منه اثبات صحة الوقائع التى أسندها الى الموظف وتجب ادانته حتى ولو استطاع اثبات ماقذف به

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه اثبت ان المتهم كان سيء القصد فيما نشر لأنه لم يقصد بطعنه خدمة عامة وانما قصد ارضاء شهوة شخصية للنيل من شرف المجنى عليه وهذا الذى اثبته الحكم كاف فى اعتبار ماوقع من المتهم قذفا معاقبا عليه حتى مع افتراض انه اثبت صحة الوقائع التى نسبها الى المجنى عليه

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الحكم المطعون فيه عرض لوقائع القذف واثبت عدم صحتها اذ قال « ان المقال الذى نشره المتهم تضمن طعنا بذيئا من شأنه أن يسيء الى سمعة الموظف وكرامته ويحط من قدره ويدعو الى احتقاره فى نظر الناس كافة وقد أبيح للطاعن أن يثبت ماقذف به فلم يتقدم بشيء يمكن أن يؤيد شيئا مما ادعاه ولو كان شخصا يتحرى المصلحة العامة وكان على دعواه بانه كثيراً ما يذهب للبلدية ويسمع عن تحقيقاتها فما كان أسهل عليه من أن يكلف نفسه السؤال عن نتيجة تلك التحقيقات فى التهم التى افترض فى مقاله انه مقطوع بصحتها ونسب الى التحقيق ماهو بريء منه ثم بين الحكم الأدلة على عدم صحة تلك الوقائع ومن ثم يكون ما ادعاه المتهم بالجلسة غير صحيح »

(طعن النيابة ضد على افندى حمدى رقم ١٢١٥ سنة ٩ ق)

٥٧

٢٢ مايو سنة ١٩٣٩

اختلاس . سرقة تسليم الشيء الى المختلس . محترفون بنقل الاشياء فى العربات وغيرها أو أى انسان آخر مكلف بنقل اشياء .

المبدأ القانونى

تسليم الشيء الى مختلسه ينفى ركن الاختلاس وهو ركن أساسى فى جريمة السرقة واختلاس الشيء بعد تسلمه على أساس الوكالة يعد خيانة أمانة ، الا أن القانون قد خالف أحكام السرقة بأن أدمج فيها فعل الاختلاس الذى يحصل من المحترفين بنقل الأشياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الحمل أو من أى انسان آخر مكلف بنقل اشياء أو أحد اتباعهم اذا سلمت اليهم الاشياء المذكورة بصفتهم السابقة وذلك طبقا للفقرة الثامنة من المادة ٣١٧ عقوبات

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« وحيث ان محصل وجه الطعن أن الدفاع عن الطاعن عرض على محكمة الموضوع أن الوصف الحقيقى للتهمة المنسوبة اليه يجب أن يكون خيانة أمانة لاسرقة ، لأن الطاعن كان موكلا اليه من جانب مصحة فؤاد استلام الفحم الوارد لها

من عربات السكة الحديدية بمحطة حلوان وانه هو الذى تسلم البوليصة من المصحة وسلمها لمحطة السكة الحديدية واستلم الفحم وبهـذا التسليم نقلت الحيازة الى الطاعن فأصبح مسئولا من وقت نقل الفحم من المحطة الى وقت وصوله للمصحة . وان وضع اليد على المنقول بصفة أمانة مؤقتة يمحو جريمة السرقة إذا حصل التصرف فيه وتحل محل هذه الجريمة جريمة خيانة الامانة التى لاتتم الا بضياع الوديعة وحالة الطاعن ان صحت شروع فى تبديد لم يتم فلا عقاب قانونا

« وحيث ان الواقعة التى استخلصها الحكم المطعون فيه وأدان الطاعن فيها هى « أن حامد افندى عبد البارى مهندس مصحة فؤاد بحلوان لاحظ أن الفحم الذى يستهلك لايتناسب مع الذى يرد فاراد المراقبة ولما ورد الفحم كلف المتهم بنقله من عربات السكة الحديدية بمحطة حلوان الى المصحة وراقبه عن بعد فوجد سيارة تحمل فحما مع أن مايحمل هذا الفحم عربات جر (كارو) ثم راقب السيارة حتى خرجت من المحطة وسارت متجهة الى طريق مصر وتركت كل الطرق التى توصل الى المصحة وبعد أن قربت من حمامات حلوان حيث تتجه الى الطريق الذى يوصل للبحر ومنها لمصر ضبطها وكان بها السائق والمتهم والشيال ، وضبط بها أربعة أطنان ونصف من الفحم ثمنه ٢٥ جنيها » .

وبعد أن أورد الحكم الأدلة التى استند اليها فى صحة هذه الواقعة قضى على الطاعن بالعقوبة طبقا للمادة ٨/٣١٧ عقوبات .

« ومن حيث ان مايقوله الطاعن فى وجه الطعن بشأن الوصف القانونى للفعل الجنائى الذى وقع منه صحيح لان تسليم الشىء الى مختلسه ينفى ركن الاختلاس وهو ركن أساسى فى جريمة السرقة ولان اختلاس الشىء بعد تسلمه على أساس الوكالة يعد خيانة أمانة . الا ان القانون قد خالف أحكام السرقة بان ادمج فيها فعل الاختلاس الذى يحصل من المحترفين بنقل الاشياء فى العربات أو المراكب أو على دواب الحمل أو من أى انسان آخر مكلف بنقل أشياء أو أحد اتباعهم اذا سلمت اليهم الاشياء المذكورة بصفتهم السابقة وذلك طبقا للفقرة الثامنة من المادة ٣١٧ عقوبات .

« ومن حيث انه مادام القانون نفسه هو الذى أعطى فعل الاختلاس الذى يقع من المحترفين بالنقل حكم السرقة فى الحدود الواردة فى الفقرة الثامنة من المادة ٣١٧ عقوبات المذكورة استثناء من القواعد العامة فلا حق للطاعن فى اثارة هذا الجدل بشأن وصف الفعل الذى وقع منه ويكون الحكم اذ قضى بادانته على أساس أن هذا الفعل سرقة فى حدود هذا النص القانونى قد أصاب ولم يخطىء فى شىء ومن ثم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن مناع احمد عبد الحميد ضد النيابة رقم ١٢١٢ سنة ٩ ق)

٥٨

٢٢ مايو سنة ١٩٣٩

نقض . لايقبل الا فى حكم نهائى انتهت به الخصومة . نزاع فى الاختصاص لعدم ولاية المحاكم الاهلية . مسألة مستثناة

المبدأ القانونى

الطعن بطريق النقض من طرق الطعن غير الاعتيادية فلا يصح سلوكه الا بعد أن تكون قد استنفدت جميع الطرق

الاعتيادية فى سبيل اصلاح الخطأ المدعى به فلا يجوز اتخاذ هذا الطريق كما هو مستفاد من عبارة المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات الا اذا كان قد صدر فى الدعوى حكم نهائى انتهت به الخصومة أمام المحكمة أما قبل ذلك فيكون الخطأ المدعى به معلقا أمره أمام محكمة الموضوع التى يجوز لها ان تعمل على رفعه بقضائها فى موضوع الدعوى وبهذا ينتفى وجه التظلم بسلوك طريقه المعتاد. فاذا لم يرفع الضرر حتى صدور الحكم النهائى فان باب الطعن ولو بطريق النقض والابرام يفتح من يوم صدور هذا الحكم النهائى وذلك لاصلاح جميع الاخطاء التى وقعت فيه والتى سبقته وبنى عليها على السواء، ولا يستثنى من ذلك الا ما نص عليه فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ جنايات اذ أجازت الطعن فى الاحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص لعدم ولاية المحاكم الأهلية بدون انتظار صدور الحكم فى الموضوع

فاذا كان الحكم المطعون فيه قضى قبل الفصل فى دعوى التبديد بجواز اثبات تسلم الطاعن للشىء المبدد بالبينة فلا يجوز الطعن فيه استقلالا لأنه لم ينه الخصومة

(طعن عبدالله محمد الشوربجى ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٢٣٠ سنة ٩ ق)

٥٩

٢٢ مايو سنة ١٩٣٩

حكم. تسبيب. رد وبطلان مدنى. اعتماد الحكم الجنائى اجمالا على اسباب الحكم المدنى. عدم وحدة جميع الخصوم. نقض

المبادىء القانونية

(١) اذا قال الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه عند ما عرض لبيان الأدلة التى تثبت التزوير « انه ثبت من التحقيق الذى اجرته المحكمة المدنية تزوير المخالصتين وحكم بردهما وبطلانهما وأنه يبين من التحقيقات التى أجرتها النيابة صحة هذه الواقعة » واعتمد على ذلك بصفة أساسية فى ادانة الطاعنين من غير أن يبين مؤدى هذه التحقيقات سواء ما أجرته المحكمة المدنية والنيابة فهذا التجهيل من شأنه ان يجعل الحكم غير مسبب وينقضه

(٢) ما يشير اليه الحكم بعد ذلك إجمالا من أسباب الحكم المدنى فى القضية المدنية وقوله انه يأخذ بها لا يعتبر تسبيبا للحكم الجنائى لأنه ان صح ان للمحكمة أن تأخذ فى حكمها بأسباب حكم آخر الا أن ذلك لا يجوز الا اذا كان هذا الحكم الآخر صادرا بين الخصوم انفسهم والنزاع المدنى لم يتناول جميع المتهمين

(٣) الطاعن الذى لم يقدم اسبابا لطعنه يستفيد من أسباب الطعن المقدمة من الآخرين اذا وجد ارتباط بين الواقعة

المسندة اليه والواقعة المسندة الى الآخرين ارتباطا لا يقبل التجزئة (وكان هذا الطاعن متهما بالاشتراك فى التزوير)

(طعن موسى ابراهيم الحديدى وآخرين ضد النيابة رقم ١٢١٨ سنة ٩ ق)

٦٠

٢٢ مايو سنة ١٩٣٩

١ — تحقيق. بوليس. نيابة. غير لازم إلا فى الجنايات

٢ — قصد جنائى. تقديره. موضوعى

المبادىء القانونية

(١) عدم سؤال المتهم بجنحة فى تحقيق البوليس أو النيابة لا يعيب إجراءات المحاكمة لأن التحقيق الابتدائى ليس شرطا لازما إلا فى مواد الجنايات .

(٢) تمسك الطاعن بانعدام القصد الجنائى فى التبديد المنسوب اليه أمر يرجع تقديره إلى محكمة الموضوع

الوقائع

اتهمت النيابة العامة عباس أبوزيد (الطاعن) وعرفات احمد على بركات بأنهما فى ١٦ يناير سنة ١٩٣٧ ببيا . بدد الأول ذرة وبدد الثانى طماطم وقصبا موضحة بمحضر الحجز محجوزا عليها قضائيا لصالح قلم كتاب محكمة بنى سويف اضرارا بها حالة كونهما مالكين لها ومسلمة اليهما على سبيل الوديعة ليقدماها يوم البيع باعتبارهما حارسين عليها ، وطلبت عقابهما بالمادتين ٢٩٦ و٢٩٧ عقوبات .

ومحكمة جنح بيا الجزئية سمعت هذه الدعوى ثم قضت حضوريا للأول وغيابياً للثانى فى ٢ مارس سنة ١٩٣٨ عملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات ببراءة المتهمين :

فاستأنفت النيابة هذا الحكم فى ١٢ مارس سنة ١٩٣٨ طالبة الغاءه ومعاقبة المتهمين بمادتى الاتهام على التهمة المنسوبة اليهما .

ومحكمة بنى سويف الابتدائية الأهلية بهيئة استئنافية اتمت سماع هذه الدعوى ثم قضت حضوريا للأول وغيابياً للثانى فى ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ عملا بمادتى الاتهام والمادة ٥٠ عقوبات بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وحبس كل من المتهمين شهرا مع الشغل ووقف النفاذ .

فطعن عباس أبوزيد فى هذا الحكم بطريق النقض فى ١٠ يناير سنة ١٩٣٩ وقدم الأستاذ عبد الفتاح رجائى المحامى عنه تقريرا بالأسباب فى ١١ منه .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا .

«حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

«وحيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتلخص فى أن الطاعن لم يسأل فى تحقيق البوليس والنيابة وقد دفع بذلك أمام المحكمة ولكنها لم تلفتت اليه.

«وحيث ان عدم سؤال المتهم سواء كان ذلك فى تحقيق البوليس أو النيابة لا يعيب اجراءات المحاكمة بفرض صحته لأن التحقيق الابتدائى ليس شرطا لازما لصحة المحاكمة إلا فى مواد الجنايات وإذ كانت الجريمة المنسوبة للطاعن

جنحة فلا محل لشكواه من هذه الناحية .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى ان الطاعن سدد جزءا من الدين المحجوز من أجله والباقى حصل الاتفاق على تقسيطه فيكون القصد الجنائى منعدما ولهذا قضت محكمة اول درجة ببراءته لكن المحكمة الاستئنافية أدانته قائلة انه مع تقسيط الدين يظل الحجز قائما وفاتها ان الطاعن لم يكن هو المدين بل المدين هو المؤجر له الأرض التى حجز على زراعتها وعين حارسا عليها .

« وحيث ان كل ماجاء فى هذا الوجه نقاش موضوعى لتعلقه بعدم توافر القصد الجنائى بسبب تقسيط الدين وهو على هذا الأساس يرجع الأمر فيه لسلطان محكمة الموضوع وقد قالت كلمتها بتوافر هذا القصد للادلة التى اوردتها بحكمها فلا محل لاثارة الجدل بشأنه أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عباس أبوزيد ضد النيابة رقم ١٢١٧ سنة ٩ ق)

٦١

٢٢ مايو سنة ١٩٣٩

١ ـــ معارضة . حكم غيابى . عدم حضور المعارض . الحكم باعتبارها كأن لم تكن . اعتماده على أسباب موضوعية . حضور المحامى فى جلسة سابقة دون المتهم .

٢ ـــ نقض . موجه الى حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ولكن اوجه الطعن منصبة على أسباب الحكم الاستئنافى الغيابى الموضوعية . رفض الطعن

المبادىء القانونية :

(١) اذا كان الحكم المطعون فيه يقضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن ولكنه اعتمد على أسباب الحكم الغيابى فى الموضوع فالحكم لا يخرج عن اعتبار معارضة الطاعن كأنها لم تكن بناء على عدم حضوره ولا يؤثر فيه اعتماده على أسباب موضوعية إذ لا علاقة لذلك بقضاء المحكمة الوارد بنص الحكم والذى يكفى لتسويغه ماجاء بالحكم نفسه من عدم حضور الطاعن

(٢) حضور المحامى فى جلسة سابقة عن المتهم الذى لم يحضر لمرضه لتقديم شهادة بذلك لا يقوم مقام حضور المتهم حتى يمكن القول بانه كان على المحكمة القضاء فى موضوع المعارضة فى الجلسة الثانية التى لم يحضر فيها الطاعن أيضا .

(٣) اذا كان تقرير الطعن منصبا على الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ولكن أوجه الطعن منصبة على أسباب الحكم الاستئنافى الغيابى ولا تتناول ما قضى به حكم اعتبار المعارضة كأنها لم تكن فلا سبيل الى النظر فى أسباب هذا الحكم الغيابى لأنه لم يتناوله طعن ، وسلامة الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن تحول دون النظر فى أوجه الطعن الموجهة الى أسباب الحكم الغيابى .

المحكمة :

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا

« وحيث ان الطعن يتحصل فى ان محكمة الموضوع قضت بتأييد الحكم الابتدائى لاسبابه مع أن الحكم الابتدائى الصادر فى المعارضة خال من الاسباب وكذلك الحكم الابتدائى الغيابى.

«وحيث ان الواقع فى هذه الدعوى هو ان الطاعن قضى عليه ابتدائيا بالحبس شهرا فاستأنف الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية غيابيا بالتأييد بتاريخ ٢٠ أغسطس سنة ١٩٣٨ فعارض فى هذا الحكم وفى جلسة ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٨ المحددة لنظر المعارضة لم يحضر الطاعن وحضر عنه محام طلب التأجيل لمرضه فاجابته المحكمة لطلبه وأجلت القضية لجلسة ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ وكلفت النيابة اعلانه وفى الجلسة المحددة لم يحضر المعارض فقضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن بناء على عدم حضور المعارض (الطاعن) ولكنها ضمنت أسباب حكمها انها تأخذ بأسباب الحكم الغيابى.

« وحيث انه يبين مما ذكر ان قضاء المحكمة الاستئنافية الأخير هو الحكم باعتبار معارضة الطاعن كأنها لم تكن بناء على عدم حضوره ولا يؤثر فى ذلك ما أشار اليه الحكم فى اسبابه من الأخذ باسباب الحكم المعارض فيه لأن هذا الاعتبار لا علاقة له بقضاء المحكمة الوارد بنص الحكم والذى يكفى لتسويغه ما جاء بالحكم نفسه من عدم حضور الطاعن بجلسة المعارضة

«ومن حيث ان المعارض (الطاعن) قضى عليه غيابيا بالحبس فى الجنحة المسندة اليه وكان ذلك يقتضى حضوره شخصيا بجلسة المعارضة ولا يقوم حضور محام عنه فى الجلسة الأولى للمعارضة مقام حضوره هو حتى يمكن القول بأنه كان على المحكمة القضاء فى موضوع المعارضة فى الجلسة الثانية التى لم يحضر فيها الطاعن أيضا

« وحيث ان تقرير الطعن منصب على الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ولكن أوجه الطعن منصبة على اسباب الحكم الاستئنافى الغيابى ولا تتناول ماقضى به حكم اعتبار المعارضة كأنها لم تكن ولا سبيل إلى النظر فى أسباب هذا الحكم الغيابى الذى لا يمكن أن يتناوله الطعن.

« وحيث انه مادام لم يكن للطاعن مأخذ على الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأنها لم تكن فان سلامة هذا الحكم تحول دون النظر فى أوجه الطعن الموجهة إلى أسباب الحكم الغيابى ولذا يتعين القضاء برفض الطعن موضوعا.

(طعن عبد المعطى محمد الجبروتى ضد النيابة رقم ١٢١١ سنة ٩ ق)

٦٣

٢٩ مايو سنة ١٩٣٩

١ ـــ تقرير تلخيص. من يضعه من القضاة

٢ ـــ إثبات ربا فاحش. قرائن. جوازها. قرض. بيع

٣ ـــ جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا. أركانها. سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة

المبادىء القانونية

(١) يوجب القانون ان يتلو أحد أعضاء الهيئة الاستئنافية بالجلسة تقريرا بما حوته أوراق الدعوى (المادة ١٨٥ ت ج)[1]

---

(١) مادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات « يقدم أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم فى الاستئناف تقريرا عن القضية وبعد تلاوة هذا التقرير تسمع قبل إبداء رأى فى الدعوى من واضع التقرير أو بقية الأعضاء أقوال المستأنف»

وهذا وإن كان يقتضى حتما أن يطلع هذا العضو على ملف الدعوى ويلم بكل مافيه، لا يقتضى بالضرورة أن يكون هو بشخصه الذى حرر عبارات التقرير . فاذا كان وهو يطلع على الدعوى قد وجد فيها تقريرا وضعه زميل له فالفاه مستوفيا لكل مايجب أن يتضمنه التقرير فلاحرج عليه قانونا أن يتخذ هذا التقرير كأنه من وضعه وأن يتلوه بالجلسة على هذا الاعتبار

(٢) يجوز فى جريمة الربا الفاحش التعويل على القرائن لأنها من طرق الاثبات الجائزة قانونا بل هى أيسر هذه الطرق فى المواد الجنائية واعظمها شيوعا

(٣) القول بأن العقد هو عقد بيع بضاعة وليس قرضا ليس وجها للطعن بالنقض إذا ردت المحكمة الموضوعية على ذلك بأن السند سند قرض وأنها لاتأخذ بأقوال المتهم وشهوده وأوردت الأدلة المؤيدة لوجهة نظرها .

(٤) جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا تتم باقراض الجانى قرضين ربويين على الأقل مختلفين لم تمض بينهما ثلاث سنين . وكل تجديد للدين من تقاضى فوائد ربوية يعتبر عملية ربوية مستقلة تحسب فى ركن العادة

(٥) الواجب النظر اليه فى تعرف مضى المدة المسقطة للدعوى العمومية فى حالة تعدد المجنى عليهم بقروض مختلفة هو ما اذا كان قد مضى أكثر من ثلاث سنوات بين تاريخ آخر معاملة للمجنى عليه الأول مع المتهم وتاريخ المعاملة التالية للمجنى عليه الذى يليه وهكذا، وكذلك بين تاريخ آخر معاملة للمجنى عليه الأخير وتاريخ رفع الدعوى لحسبان تلك المدة مستقلة بين تاريخ آخر معاملة لكل مجنى عليه على حدة وتاريخ بلاغه، وذلك أن الركن المميز للجريمة هو ركن الاعتياد أى تكرار الاقراض بربا فاحش ذلك التكرار الذى يجعل الواقعة معاقبا عليها على أساس أنها تتكون من جملة أفعال لو أخذ كل منها منفردا لكان غير معاقب عليه . وقد جرى قضاء محكمة النقض فى الجرائم ذات العادة على وجوب الاعتداد فى توافر ركن الاعتياد بجميع الوقائع التى لم يمض بين كل واحدة منها والتى تليها وكذلك بين آخر واحدة وتاريخ بدء التحقيق فى الدعوى أو رفعها مدة ثلاث سنوات . سواء أكانت تلك الوقائع تخص مجنيا عليه واحدا أم أكثر من واحد

الوقائع

أقامت النيابة الدعوى على الطاعن المذكور متهمة إياه بانه فى المدة ما بين سنة ١٩٢٧ و١٩٣٥ بدائرة بندر المنصورة . اعتاد على اقراض نقود بفوائد ربوية تزيد عن الحد الأقصى الممكن الاتفاق عليه قانونا وذلك بان اقرض سليمان الحديدى مبلغ ٧٠ جنيها بفائدة ٢٠ ٪ ومبلغ ٥٠ جنيها بفائدة ١٦٪ ومبالغ أخرى مبينة بالمحضر بفوائد تتراوح بين ١٥ ٪ و ٢٠ ٪ وأقرض اسماعيل اسماعيل بدوى مبلغ ٥٥ جنيها بفائدة ٢٢ ٪ سنويا كما أقرض محمد محمد

البحيرى مبلغ عشرين جنيها على دفعتين بفائدة قدرها ٢٠ ./. سنويا وقدمته النيابة الى محكمة جنح بندر المنصورة الجزئية لمعاقبته بالمادة ٣/٢٩٤ المكررة من قانون العقوبات .

سمعت المحكمة المذكورة الدعوى وقضت فيها حضوريا بتاريخ ٢٢ يونيه سنة ١٩٣٧ عملا بمادة الاتهام — بحبس المتهم ستة شهور مع الشغل وقدرت له عشرين جنيها كفالة لايقاف التنفيذ .

استأنف المتهم هذا الحكم فى ٢٨ يونيه سنة ١٩٣٧

ولدى نظر الدعوى استئنافيا امام محكمة المنصورة الابتدائية الاهلية . دفع الحاضر مع المتهم فرعيا بسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية بمضى المدة للأسباب المبينة فى محضر الجلسة

واتمت المحكمة سماع الدعوى ، عن الدفع والموضوع ثم حكمت حضوريا بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٩ — بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف الى ثلاثة شهور حبسا مع الشغل . وذكرت المحكمة فى أسباب حكمها أن الدفع على غير أساس للأسباب التى أوردتها .

فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٣٩ وقدم حضرتا وهيب دوس بك وغبريال سعد بك المحاميين عنه تقريرين باسباب الطعن فى ٩ و ١١ من مارس سنة ١٩٣٩

وبجلسة اليوم (٢٩ مايو سنة ١٩٣٩) التى أجلت لها القضية سمعت المحكمة الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« وحيث ان مبنى أوجه الطعن التى تضمنها التقرير المقدم من الطاعن بقلم الكتاب فى ٩ مارس سنة ١٩٣٩ (أولا) ان تقرير التلخيص الذى تلى بجلسة المحاكمة الاستئنافية لم يكن من عمل القاضى الذى تلاه ولا من عمل أحد أعضاء الهيئة التى نظرت القضية ولكنه من عمل قاض آخر تابع للدائرة التى أجلت الدعوى ولم تفصل فيها وهذا يخالف المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات التى يستلزم نصها أن يكون التقرير من وضع أحد القضاة المنوط بهم الحكم (وثانيا) ان المحكمة أخذت فى ادانة الطاعن باضعف انواع الاثبات وهى القرائن ولهذا جاء حكمها مطولا بسبب مناقشتها للقرائن التى أوردتها على أنها مع ذلك قد أخطأت ووقعت فى غلطة شاعت فى كل وقائع الحكم لانها قررت فى كل واقعة أن الدين نشأ عن سببين الأول ثمن بضائع من محل تجارة المتهم والثانى نقد وان المعاملة اشتبكت واختلطت معا فانتجت سندات موحدة عن النوعين وهى التى جعلتها المحكمة موضوع دراستها ولما كانت الجريمة موضوع المحاكمة هى الاقراض بربا فاحش ومن غير الجائز تحميلها على اثمان المبيعات اذا تأجلت وكانت عن معاملات صحيحة وجدية فمن الخطأ استخلاص واقعة الربا بعملية حسابية من مبلغ من هذا القبيل . وكان الواجب استخلاص

كل نوع من الدينين وحده وتحديد مايخصه من مقابل التأخير فما كان عن القرض اعتبر فائدة وما كان عن البضاعة اعتبر ربحا ، وفضلا عن هذا فان الحساب الذى قامت به المحكمة وقع فيه مايقطع باستحالة الاعتماد عليه لانها قالت مثلا فى واقعة اسماعيل البدوى ان الطاعن اقرضه اصلا ٥٥ جنيها بفائدة ٤٤١ قرشا عن المدة من ٢ يوليه سنة ٩٣٢ الى ١٥ نوفمبر سنة سنة ١٩٣٢ وان هذا يكون بواقع ٢١ وثلث ٪ تقريبا وليس العهد بالمرابى أن يضع فائدة من هذا النوع المركب تركيبين غريبين وقالت المحكمة أيضا أن المدين سدد من هذا الدين ١٤٧٤ قرشا وأن باقى الدين تحرر به سند فى أوائل سنة ١٩٣٢ . وحساب الفوائد الذى يصلح أن يكون أساسا للادانة فى جريمة لايمكن أن يعتمد على القول بان بدء سريان تلك الفوائد فى أوائل سنة كذا . ويضيف الطاعن الى ماتقدم أن المحكمة سارت على هذا النمط فى باقى الوقائع التى ذكرتها فى الحكم وان هذه الوقائع سقط الحق فى رفع الدعوى بشأنها بسبب مضى المدة حسبما فصله فى دفاعه أمام المحكمة

« وحيث ان القانون يوجب أن يتلو أحد أعضاء الهيئة الاستئنافية بالجلسة تقريرا بما حوته أوراق الدعوى . وهذا وان كان يقتضى حتما أن يطلع هذا العضو على ملف الدعوى ويلم بكل مافيه الا انه لايقتضى بالضرورة أن يكون هو بشخصه الذى حرر عبارات التقرير فاذا كان وهو يطلع على الدعوى قد وجد فيها تقريرا وضعه زميل له فألفاه مستوفيا لكل مايجب أن يتضمنه التقرير فلا حرج عليه قانونا فى أن يتخذ هذا التقرير كانه من وضعه وأن يتلوه بالجلسة على هذا الاعتبار .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه اثبت ان محمد شفيق افندى القاضى أحد أعضاء الهيئة التى قضت استئنافيا فى الدعوى تلا تقرير التلخيص ففى هذا مايفيد انه اطلع على أوراق الدعوى وتلا التقرير المتضمن ماحوته تلك الأوراق . ومع التسليم جدلا بان التقرير الذى تلاه لم يكن من وضعه هو فانه يكفى أن يكون قد اقره واتخذه لنفسه بدلا من أن يحرر بيده تقريرا آخر مطابقا له

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أفاض فى بيان الواقعة الجنائية التى أدان الطاعن فيها والأدلة التى استند اليها فى ثبوت هذه الواقعة والتى تسوغ مارتبه عليها فليس للطاعن أن يعيب على المحكمة التى اصدرته انها عولت فيه على أضعف طرق الاثبات مادامت القرائن التى ينعى عليها الاستدلال بها من طرق الاثبات الجائزة قانونا بل هى أيسر هذه الطرق فى المواد الجنائية وأعظمها شيوعا أما مايدعيه الطاعن من أن المحكمة أخطأت اذ اعتبرت قرضا ماهو فى الواقع ثمن لبضاعة فمردود بان الحكم بعد ان بين الواقعة استخلص منها وجود القروض التى جعل منها أساسا صالحا لقضائه على ان الحكم المطعون فيه قد اثبت ان الطاعن أقرض اسماعيل بدوى قرضين ربويين بمقتضى سندين اولهما مؤرخ فى ٢ يوليه سنة ٩٣٢ والثانى ثبت تحريره فى أوائل سنة ٩٣٣ ومذكور بهما صراحة ان سبب الدين هو الاقراض ولم تصدق المحكمة الطاعن وشهوده فيما قالوا به على خلاف الثابت بالسندين من ــ أن سبب المديونية هو ثمن بذرة واقمشة ، وقد أوردت المحكمة الأدلة

المؤيدة لوجهة النظر التى ارتأتها ، ثم قالت ، أن اسماعيل قرر أن المتهم (الطاعن) أقرضه خمسة وخمسين جنيها بفائدة مقدارها ٤٤١ قرشا عن المدة من ٢ يوليه سنة ١٩٣٢ إلى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٢ اعنى بواقع ٢١ ½ ٪ تقريبا بعد أن كان المتهم يريد احتساب الفوائد بواقع خمسمائة قرش للدين كله ولذا فقد تحرر السند الأول بمبلغ ٥٩٤١ قرشا ونظرا لأنه لم يسدد من ذلك سوى ١٤٧٤ قرشا فقد استنزل الدائن هـذا المبلغ على ظهر السند وكتب بالباقى سندا جديدا فى اوائل سنة ١٩٣٣ واضاف اليه فوائد بواقع ١٥ ٪ . فبلغت الجملة ٥١٣٧ قرشا ولقد اعطاه المتهم السند الأول عند تحرير الثانى كما اعطاه الثانى عند سداد قيمته واستخلصت المحكمة من ذلك أن معـاملة المتهم مع اسماعيل اسماعيل بدوى تكون قرضين ربويين اولهما فى ٢ يوليه سنة ١٩٣٢ أى قبل بدء التحقيق فى الجريمة بمدة تقل عن ثلاث سنوات بواقـع ٢١ ½ ٪ تقريبا والثانى فى سنة ١٩٣٣ بواقع ٢٠ ٪ . لأن الخمسة عشر فى المائة المتقدمة انما كانت عن تسعة اشهر من أول يناير سنة ١٩٣٣ لغاية أول اكتوبر سنة ١٩٣٣ كما هو ثابت من السند الثانى . وبهذا الذى اثبته الحـكم بالنسبة لواحد من المقترضين مايكفى لتبرير ادانة الطاعن . لان جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا تتم باقراض الجانى قرضين ربويين على الأقل مختلفين لم تمض بينهما ثلاث سنين ، وكل تجديد للدين مع تقاضى فوائد ربوية يعتبر عملية ربوية مستقلة تحتسب فى ركن العادة . وذلك كله متوافر فيما اثبته الحـكم على النحو المتقدم . ومتى كان الأمر كذلك كانت مجادلة الطاعن بشأن باقى القروض عقيمة . وأما مايبديه الطاعن من اعتراض على تقدير النسبة المئوية للفوائد الربوية فمع انه من لب الموضوع الذى لا شأن لمحـكمة النقض به ، فهو مدفوع بامكان اتفاق طرفى العقد على اية قيمة ارتضياها . وكذلك الحال بالنسبة لما ذكره الحـكم من أن بدء القرض الثانى كان فى أوائل سنة ١٩٣٣ فان الحـكم بعـد أن ذكر ذلك اثبت أن هذا القرض كان من اول يناير سنة ١٩٣٣ ، وبهـذا يكون يوم حصوله محددا فى الحكم ويكون ماينعاه الطاعن على الحـكم من هذه الناحية غير صحيح . واما مايثيره الطاعن اخيرا من انه دفع بسقوط الحق فى رفع الدعوى بمضى المدة القانونية بالنسبة للقروض الربوية فان الحـكم المطعون فيه قد رد عليه وفنده بما يسوغ رفضه اذ قال . أن الدفاع تمسك بسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية بمضى اكثر من ثلاث سنوات بين سنة ١٩٢٩ او سنة ١٩٣٠ التى قال بانها تاريخ آخر معاملة مع سليمان سليمان الحديدى وسنة ١٩٣٥ وهو تاريخ البلاغ المقدم منه ومضى اكثر من تلك المدة بين تواريخ جميع السندات التى قدمها محمد محمد البحيرى وتاريخ البلاغ المقدم منه ، ولـكن هـذا مردود لأن الواجب النظر اليه فى تعرف مضى المدة المسقطة للدعوى العمومية فى حالة تعدد المجنى عليهم بقروض مختلفة هو ما اذا كان قد مضى اكثر من ثلاث سنوات بين تاريخ آخر معاملة للمجنى عليه الأول مـع المتهم وتاريخ المعاملة التالية للمجنى عليه الذى يليه وهكذا وكذلك بين تاريخ آخر معـاملة للمجنى عليه الأخير وتاريخ رفـع الدعوى لاحتساب تلك المدة مستقلة بين تاريخ آخر معامله لـكل مجنى عليه على حدة وتاريخ بلاغة وذلك لأن الركن المميز للجريمة هو ركن الاعتياد اى تكرار الاقراض بربا فاحش ذلك التكرار الذى يجعل

الواقعة معاقبا عليها على اساس انها تتكون من جملة افعال لو اخذ كل منها منفردا لكان غير معاقب عليه وعلى هذا النظر الصحيح بين الحكم تواريخ المعاملات التى استند اليها فى عدم الأخذ بما تمسك به الدفاع . ومحكمة النقض تقر هذا النظر وقد جرى قضاؤها فى الجرائم ذات العادة على وجوب الاعتداد فى توافر ركن الاعتياد بجميع الوقائع التى لم يمض بين كل واحدة منها والتى تليها وكذلك بين آخر واحدة وتاريخ بدء التحقيق فى الدعوى اورفعها مدة ثلاث سنوات وذلك سواء أكانت تلك الوقائع خاصة بمجنى عليه واحد او اكثر .

« وحيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالتقرير الثانى المقدم منه فى ١١ مارس سنة ١٩٣٩ أن محكمة أول درجة التى اخذ الحكم المطعون فيه باسباب حكمها ذكرت انها فى غير حاجة الى اقوال الشهود مكتفية بالقرائن التى اوردتها . وبالرجوع الى هذه القرائن يتبين انها عبارة عن مسودات وسندات مبين على ظهرها استنزال مبالغ مقدمة من المجنى عليهم وقالت المحكمة انه باستنزال هذه المبالغ وباضافة الفوائد بواقع ١٥ ٪ فى بعضها و ٢٠ ٪ فى البعض الآخر يتضح أن النتيجة تعزز اقوال المجنى عليهم وقد دفع الطاعن بان هذه النتيجة تكون صحيحة اذا كان استنزال هذه المبالغ صادرا منه وانكر استنزالها وانها بخطه وقرانها من عمل المجنى عليهم مما يقتضى أن العملية الحسابية لاتؤدى إلى صحة مايقولون به ويترتب عليه سقوط القرائن التى اعتمدت المحكمة عليها . ومع هذا فان كلتا المحكمتين لم تردعلى هذا الدفاع مع ان هذه القرائن هى الدليل الوحيد فى القضية ومع ان هذا النوع من الأدلة هو أضعفها . ولقد قرر الطاعن فى التحقيق وبالجلسة ان الخصم الذى على ظهر السند الأول غير صحيح وقرر بأن مبلغ ٤٧٤ قرشا بخطه ولكن خصم الألف قرش ليس بخطه ولم يرد الحكم على هذا واعتبر الألف قرش بخطه مع انه لو استبعدها لما صحت القرينة. كذلك مبلغ ٢٨٥ قرشا قال عنه محمد محمد البحيرى أنه مضاف بخط الطاعن وانكر الطاعن ذلك بالتحقيقات ولم يحقق دفاعه هذا مع أنه لو صح لما صحت القرينة ويعلق الطاعن على ذلك ان فيه إخلالا بحق دفاعه يستوجب نقض الحكم .

« وحيث ان كل ماينعاه الطاعن بهذا الوجه متعلق بوقائع الدعوى وتقدير أدلة الاثبات فيها وهذا كله من سلطة محكمة الموضوع ولاشأن لمحكمة النقض به . فاذا اعتبرت تلك المحكمة ـ اعتمادا على أقوال المجنى عليه المؤيدة بالعملية الحسابية ــ ان الخصم حصل بمعرفة المتهم (الطاعن) لابمعرفة المجنى عليه فان قولها هذا لامعقب عليه وفيه الرد الدال على عدم أخذها بما أدلى به المتهم من الدفاع .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا

(طعن فؤاد خورى ضد النيابة رقم ١٠٤١ سنة ٩ ق)

٦٣

٢٩ مايو سنة ١٩٣٩

نصب . اتخاذ صفة كاذبة . لا يشترط فيه الطرق الاحتيالية

المبدأ القانونى

اتخاذ صفة الوكالة كذبا لسلب مال الغير

هو اتخاذ صفة غير صحيحة مما يعده القانون وسيلة مستقلة من وسائل النصب تتحقق بها الجريمة ولو لم يتخذ الجانى شيئا من الطرق الاحتيالية . فاذا انتحل المتهم لنفسه صفة الوكالة عن حماة المجنى عليها للحصول على حليها ولم يحصل على الحلى إلا باتخاذ هذه الصفة الكاذبة كان فى هذا ما يكفى لتوافر جريمة النصب

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا .

« وحيث ان الأوجه الثلاثة الأولى من أوجه الطعن تتحصل فى ان محكمة الموضوع لم تبين الطرق الاحتيالية التى استعملها الطاعن اذ جريمة النصب لاتتكون بمجرد الأقوال الكاذبة مهما بالغ القائل فى تأكيد صحتها . وقد اعتبرت المحكمة اتخاذ الطاعن صفة موظف وإبداء الرغبة فى الزواج غرضا يؤدى للاحتيال مع انه لايدخل إلا فى باب الكذب لأن الطاعن لم يتخذ أى إجراء مادى خارجى لتأييد هذه الادعاءات ولاتصل هذه الأكاذيب إلى درجة الأساليب الاحتيالية . وفضلا عن ذلك فان المحكمة لم تبين رابطة السببية التى أدت بالمجنى عليها إلى تسليم الطاعن المصوغات

« وحيث ان اتخاذ صفة الوكالة كذبا لسلب مال الغير هو اتخاذ صفة غير صحيحة مما يعده القانون وسيلة مستقلة من وسائل النصب تتوافر بها الجريمة ولو لم يتخذ الجانى شيئا من الطرق الاحتيالية .

« وحيث ان الواقعة التى اثبتها الحكم المطعون فيه هى ان الطاعن ادعى انه موظف واتفق مع عائلة المجنى عليها على خطوبة إحدى أفرادها وطلب إلى والدة العروس عز عطيه ابراهيم ان تسافر معه الى القاهرة لمشترى الحلى التى يريد تقديمها الى خطيبته فقامت ومعها ابنها ولما وصلوا بنها كلف الطاعن الابن بمهمة وطلب الى الوالدة انتظاره فى محل تجارة ابنها ببنها وبدلا من احضاره السيارة قفل راجعا الى المنزل وقال للمجنى عليها وهى زوجة ابن عز انه موفد من قبل حماتها لتأخذ منها المصاغ لشراء مثله من القاهرة فانخدعت بقوله هذا وسلمته مصاغها ففر به هاربا .

« وحيث انه يبين من هذه الوقائع أن الطاعن انتحل لنفسه صفة الوكالة عن حماة المجنى عليها ولم يحصل على المصاغ إلا باتخاذ هذه الصفة الكاذبة وفى هذا ما يكفى لتوفر جريمة النصب التى ادين فيها الطاعن ، ولذا فلا عيب فى الحكم المطعون فيه لانه طبق القانون تطبيقا سليما على الواقعة التى اثبتها . أما ما عرض له الطاعن فى أوجه الطعن من اتخاذ الطاعن صفة الموظف ومفاوضته اهل العروس فى الاقتران بها فقد ذكره الحكم لا على اعتبار أنه من الطرق الاحتيالية التى حصل بواسطتها على المصاغ بل لاتصاله بواقعة الصفة الكاذبة المنتحلة ولأنه كان الطريقة التى مهد بها فعلته ليلقى فى روع المجنى عليها تصديقه فيما انتحل من وكالة كاذبة .

« وحيث ان الوجه الرابع يتحصل فى ان الشاهد المهم فى الدعوى وهو حنا عطيه لم يتمكن من الاستعراف على الطاعن فى العرض القانونى الذى أجرته النيابة وانه مع تمسك الطاعن بهذا فان المحكمة لم تبين السبب فى أخذها بشهادته .

« وحيث ان هذا الوجه موضوعى لتعلقه بتقدير محكمة الموضوع أقوال أحد شهود الدعوى والتعويل عليها لاطمئنانها اليها وهى لاتسأل حسابا عن ذلك لدى محكمة النقض .

« وحيث انه لماتقدم يتعين رفض الطعن موضوعا

(طعن هنري جورج عبد السيد ضد النيابه رقم ١٢٤١ سنة ٩ ق)

٦٤

٥ يونيه سنة ١٩٣٩

دعوى عمومية . انقضاؤها . متهم.حكم ببراءة من كان متهما معه فى التهمة عينها لانتفاء الفعل أصلا . يستفيد من هذا الحكم

المبدأ القانونى

الحكم النهائى الذى ينفى وقوع الواقعة المرفوعة بها الدعوى بتاتا (نفيا ماديا) ويبنى على ذلك براءة متهم فيها يجب قانونا أن يستفيد منه كل من اتهم فى الواقعة عينها بالفعل الأصلى أو الاشتراك سواء أقدموا للمحاكمة معا أم قدموا على التعاقب باجراءات مستقلة . وذلك لأن مصلحتهم مستمدة من العامل المشترك بينهم وهو الواقعة التى اتهموا فيها . هذا هو ماتمليه المصلحة العامة لأنها تضار دائما بتناقض الأحكام الجنائية ، وهذا هو النتيجة المنطقية من وجود النيابة العامة ممثلة للمجتمع فى الدعاوى الجنائية تدافع عن مصلحته وترعى حقوقه فلما كانت طرفا فى الدعوى التى انتهت بالبراءة لانتفاء حصول الواقعة فان فى طلبها محاكمة متهم آخر عن الواقعة نفسها اهدارا للمصلحة العامة ولمصلحة المتهم المطلوب محاكمته. أضف الى هذا أن الشارع أعد المحاكم لتحقيق أغراض اجتماعية عامة تتصل بصميم شئون الجماعة فسن لها نظاما خاصا يختلف عن المحاكم المدنية لتحرى الحقيقة المجردة بغض النظر عن أشخاص الخصوم فى الدعوى وطلباتهم وكل ذلك يسوغ معه عد الأحكام الجنائية المبنية على أسباب غير شخصية بالنسبة للمتهمين لسان حال الحقيقة (عنوانا للحقيقة) وهذا سواء بالنسبة لهؤلاء المتهمين وغيرهم متى كان ذلك فى مصلحة غير المتهمين ولا يفوت عليهم حقا مقررا لهم بالقانون

فاذا حكم ببراءة متهم لعدم حصول الواقعة وجبت براءة من كان متهما معه بالواقعة نفسها وإلا نقضت محكمة النقض والابرام الحكم الاستئنافى الصادر بالادانة وقضت بالبراءة

الوقائع

اتهمت النيابة العمومية (١) السيد مصطفى عبد النبي (٢) ومصطفى مصطفى عبد النبي (الطاعن) (٣) احمد احمد خليل (٤) منصور محمد نصر الدين (٥) ابراهيم محمد احمد رضوان الشهير بقشطه (٦) محمد احمد ابراهيم الصعيدى (٧) عبد المحسن عبد الفتاح بانهم فى يوم ١٧ ابريل سنة ١٩٣٦ بميت سويد . الخمسة الأول (١) سرقوا البقرة المبينة بالمحضر المملوكة لمحمد ابراهيم سالم و (٢) شرعوا فى سرقة الجاموسة المبينة بالمحضر المملوكة لمحمد ابراهيم سالم أيضا وخاب اثر الجريمة لسبب خارج عن ارادتهم وهو شرودها منهم ـ وانهم فى الزمان السالف

الذكر بعزبتى كرم ومحمود بك الشناوى المتهمان السادس والسابع — أخفيا البقرة المسروقة السالفة الذكر مع علمهما بسرقتها والثالث والخامس عادا لحالة الاشتباه بان ارتكبا جريمتى السرقة والشروع فيها رغم سابقة انذارهما مشبوهين أولهما بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٣٥ وثانيهما بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٣١ ؛ وطلبت عقابهم بالمواد ٤٥ و ٢٧٤ / ٥ و٢٧٨ عقوبات للخمسة الأول و ٢٧٩ عقوبات للسادس وللسابع و ٤٨ — ٣ عقوبات للثانى و٣ و ٦ و ٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ للثالث والخامس .

وادعى محمد ابراهيم سالم بحق مدنى وطلب ان يحكم له بمبلغ عشرة جنيهات تعويضا على المتهمين بالتضامن .

ومحكمة جنح دكرنس الجزئية اتمت سماع هذه الدعوى وقضت حضوريا لجميع المتهمين وغيابيا للثانى (الطاعن) فى ١٢ مايو سنة ١٩٣٧ عملا بمواد الاتهام للمتهمين الثلاثة الأول عن التهمتين الأولى والثانية مع تطبيق المادة ٣٢ عقوبات لهم وعملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات للمتهمين الرابع والخامس والمتهمين السادس والسابع بحبس كل من المتهمين الأول والثانى والثالث ستة شهور مع الشغل والنفاذ وبوضع المتهم الثالث تحت مراقبة البوليس لمدة ستة شهور تبدأ من تاريخ انتهاء العقوبة فى الجهة التى يعينها وزير الداخلية والزامهم بأن يدفعوا بطريق التضامن للمدعى بالحق المدنى مبلغ ٣٠٠ قرش صاغ على سبيل التعويض والمصاريف المدنية المناسبة وبراءة باقى المتهمين مما اسند اليهم. فعارض مصطفى مصطفى عبد النبى (الطاعن) المحكوم عليه غيابيا فى هذا الحكم وقضت المحكمة المذكورة فى هذه المعارضة عملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات فى ٢٣ مارس سنة ١٩٣٨ بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم الغيابى المعارض فيه وبراءة المتهم مما اسند اليه بلا مصاريف جنائية ورفض الدعوى المدنية قبله والزام رافعها بالمصاريف المدنية.

فاستأنفت النيابة هذا الحكم فى ٢٩ مارس سنة ١٩٣٨ طالبة الغاءه ومعاقبة المتهم بمواد الاتهام .

ومحكمة المنصورة الابتدائية الأهلية بهيئة استئنافية قضت غيابيا فى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وحبس المتهم ستة شهور مع الشغل بلا مصاريف فعارض المتهم فى هذا الحكم وقضت المحكمة المذكورة فى هذه المعارضة فى ١٣ فبراير سنة ١٩٣٩ بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه.

فطعن الاستاذ حنا بك منصور المحامى بصفته وكيلا عن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢ مارس سنة ١٩٣٩ وقدم هذا المحامى تقريرا بالأسباب فى نفس هذا التاريخ .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

«حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث انه مما ينعاه الطاعن فى تقرير أوجه الطعن على الحكم المطعون فيه ان الدعوى

رفعت عليه مع متهمين آخرين بسرقة البقرة والشروع فى سرقة الجاموسة فحكم فيها ابتدائيا فى ١٢ مايو سنة ١٩٣٧ غيابيا على الطاعن وحضوريا للباقين بالعقوبة فعارض الطاعن فى هذا الحكم واستأنفه الباقون ؛ ونظر الاستئناف قبل المعارضة؛ فقضى فيه بتاريخ ٣ أكتوبر سنة ١٩٣٧ ببراءة المستأنفين استنادا الى ان واقعة السرقة ذاتها مشكوك فيها ولما نظرت المعارضة المرفوعة من الطاعن اخذت المحكمة بهذا الحكم الاستئنافى وحكمت بالبراءة ولكن النيابة استأنفت الحكم ومحكمة الاستئناف حكمت خطأ وعلى خلاف الحكم الذى اصدرته بالنسبة لباقى المتهمين بادانة الطاعن مع أن التهمة واحدة والأدلة واحدة بالنسبة لهم جميعا .

« وحيث ان واقعة الحال فى الدعوى كما يتضح من الاطلاع على الاحكام الصادرة فيها تتحصل فى ان الطاعن قدم مع آخرين للمحاكمة بتهمة سرقة بقرة والشروع فى سرقة جاموسة فقضى ابتدائيا فى ١٢ مايو سنة ١٩٣٧ غيابيا بالنسبة للطاعن وحضوريا للباقين بادانة الطاعن واثنين ممن قدموا معه للمحاكمة فعارض الطاعن فقضى فى معارضته بتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٣٨ ببراءته مما نسب اليه اعتمادا على ان الواقعة لا تخرج عن كونها مشاجرة عادية اثير فى خلالها الادعاء بالسرقة والقى الاتهام على المتهمين فيها جزافا بقصد الانتقام ثم استؤنف هذا الحكم وحكم على الطاعن غيابيا فى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ بالادانة فعارض الطاعن فى هذا الحكم وذكر الدفاع عنه بجلسة المعارضة ان المواشى تسربت وأن المتهمين بالسرقة برئوا منها وقد قضت المحكمة فى المعارضة بتاريخ ١٣ فبراير سنة ١٩٣٩ بتأييد الحكم المعارض فيه .

« وحيث انه يتضح مما تقدم صحة ماجاء بوجه الطعن من أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن وآخرين بتهمة سرقة مواشى وشروع فيها فحكم على الطاعن غيابيا أمام محكمة الدرجة الأولى فعارض وقبل الفصل فى معارضته صدر حكم نهائى من المحكمة الاستئنافية بناء على استئناف زملائه ببراءتهم لأن الواقعة التى اتهموا فيها مشكوك فى صحتها . ثم قضى فى المعارضة للطاعن بالبراءة لقيام هذا الشك ولكن المحكمة الاستئنافية لم تأخذ بوجهة النظر التى أوردها الحكم الاستئنافى النهائى بالنسبة لمن اتهموا مع الطاعن بنفس التهمة وادانته على أساس انها لم تجد محلا للشك فى صحة وقوع الحادثة

« وحيث ان الواقعة التى ادين فيها الطاعن هى بعينها الواقعة التى حكم فيها استئنافيا — على أساس وجود الشك فى وقوعها — بالبراءة لمن كانوا متهمين معه باعتبارهم فاعلين اصليين مثله فيها .

« وحيث ان الطاعن وان لم يكن طرفا فى هذا الاستئناف الا ان الحكم النهائى الذى ينفى وقوع الواقعة المرفوعة بها الدعوى ماديا ويبنى على ذلك براءة متهم فيها يجب قانونا ان يستفيد منه كل من اتهموا فى ذات الواقعة باعتبارهم فاعلين أصليين أو شركاء سواء اقدموا للمحاكمة معا أم قدموا على التعاقب باجراءات مستقلة . وذلك على أساس وحدة الواقعة الجنائية وارتباط الافعال المنسوبة لكل من عزى اليه المساهمة فيها فاعلا اصليا أو شريكا ارتباطا لا يقبل بطبيعته أية تجزئة ويجعل بالضرورة صوالحهم المستمدة من العامل المشترك بينهم وهو الواقعة التى اتهموا فيها متحدة اتحادا يقتضى ان يستفيد

كل منهم من كل دفاع مشترك وهذا هو ما تمليه المصلحة العامة فانه لا شك فى أن هذه المصلحة تضار دائما بتناقض الاحكام الجنائية . كما ان ذلك هو النتيجة المنطقية من وجود النيابة العامة ممثلة للمجتمع فى الدعاوى الجنائية تدافع عن صالحه وترعى حقوقه فاذا كانت النيابة طرفا فى الدعوى السابقة التى انتهت بحكم البراءة لانتفاء حصول الواقعة فان فى طلبها محاكمة متهم آخر عن ذات الواقعة وفيما قد يجر اليه هذا الطلب من التناقض بين الحكمين اهدارا للمصلحة العامة المنوطة رعايتها بها ولمصلحة المتهم المطلوب محاكمته فى وقت واحد . وفضلا عن ذلك فان الشارع قد أعد المحاكم الجنائية لتحقيق اغراض اجتماعية عامة تتصل بصميم شئون الجماعة فسن لها نظاما خاصا يختلف عن المحاكم المدنية لتحرى الحقيقة المجردة بغض النظر عن اشخاص الخصوم فى الدعوى وطلباتهم وكل ذلك يسوغ القول باعتبار الاحكام الجنائية المبنية على أسباب غير شخصية بالنسبة للمتهمين فيها عنوانا للحقيقة سواء بالنسبة لهؤلاء المتهمين أو لغيرهم متى كان ذلك فى مصلحة اولئك الغير ولا يفوت عليهم أى حق مقرر لهم بالقانون كما هو الحال بالنسبة للطاعن .

«وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بادانة الطاعن رغم ما اثبته من صدور حكم نهائى سابق ناف لحصول الواقعة التى ادانه فيها وصادر فى مواجهة اشخاص اتهموا بارتكاب نفس الفعل المكون لذات الواقعة مع الطاعن — اذ قضى بذلك يكون قد اخطأ خطأ يعيبه ويوجب نقضه ويتعين اذن قبول الطعن ونقض هذا الحكم والغاء الحكم المعارض فيه والقضاء بانقضاء الدعوى العمومية لصدور الحكم النهائى السابق وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن مصطفى مصطفى عبد النبى ضد النيابة رقم ١٢٣٣ سنة ٩ ق)

١٥٩

٥ يونيه سنة ١٩٣٩

وصف تهمة . تغيير المحكمة له بدون تنبيه الدفاع . الوقائع نفسها . جائز

المبدأ القانونى

لا مخالفة للقانون فى أن تعاقب المحكمة المتهم فى جريمة اخفاء اشياء مسروقة وهو مقدم اليها فى سرقة بالاكراه دون أن تلفت نظره إلى هذا التغيير اذا كان أصل التهمة أنه عمل على تهريب المواشى المسروقة بالاتفاق مع باقى المتهمين وايداعها ببعض المنازل وقد اعتبر الاتهام هذه الواقعة أساسا لجريمة السرقة بالاكراه التى رفعت الدعوى بها فكانت هذه الواقعة مدار المناقشة امام المحكمة وتناولها الدفاع عن المتهم بالطعن والتفنيد فاذا كيفت المحكمة بعد ذلك هذه الواقعة نفسها بأنها جريمة اخفاء اشياء مسروقة لا جريمة سرقة بدون تنبيه الدفاع لهذا التكييف فالوقائع التى كانت اساسا للدعوى العمومية لم تتغير ، ولم يحكم بعقوبة أشد من المقرر فى القانون للجريمة المرفوعة بها الدعوى ، فلا محل لنقض الحكم

الوقائع

اتهمت النيابة العامة هؤلاء الطاعنين بانهم فى ليلة الاثنين ٤ يوليو سنة ١٩٣٨ الموافق ٦ جماد

أول سنة ١٣٥٧ بالطريق الزراعى العمومى الموصل بين ناحيتى سخا والقرضا بزمام كفر الشيخ مديرية الغربية . سرقوا بطريق الاكراه جملين وحمارين مملوكة للشناوى عثمان وحسن هانى وذلك بان أمسكوا بالغلامين ابراهيم الشناوى والسيد حسن النبراوى اثناء سيرهما بالمواشى المذكورة واعتدوا عليهما بالضرب الذى ترك بثانيهما اثر الاصابات المبينة بالمحضر وتمكنوا بذلك من سرقة المواشى والفرار بها . وطلبت من حضرة قاضى الاحالة احالتهم الى محكمة الجنايات لمحاكمتهم بالمادة ٣١٥ — ٢ من قانون العقوبات؛ فقرر حضرته فى ٣ أغسطس سنة ١٩٣٨ احالتهم اليها لمحاكمتهم بهذه المادة .

سمعت محكمة جنايات طنطا الدعوى وقضت حضوريا فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ عملا بالمادة ٣٢٢ — ١ من قانون العقوبات بمعاقبة كل من المتهمين بالحبس مع الشغل لمدة سنتين وذلك على اعتبار انهم فى الزمان والمكان السالف ذكرهما اخفوا جملا وحمارين مملوكين للشناوى عثمان وحسن هانى مع علمهم بسرقتها فطعن المحكوم عليهم الثلاثة الأول فى هذا الحكم بطريق النقض فى يوم صدوره؛ والرابع فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ، وقدم الاستاذ على الخشخانى المحامى عن الرابع تقريرا باسباب طعنه فى ٥ يناير سنة ١٩٣٩ بناء على ان الحكم المطعون فيه لم يختم فى الميعاد القانونى والتمس منحه أجلا ليقدم فى خلاله الأسباب التفصيلية ولم يقدم الباقون اسبابا لطعنهم .

وبجلسة يوم الاثنين ٢٤ ابريل سنة ١٩٣٩ المحددة لنظر الطعن منحت هذه المحكمة الطاعن الرابع أجلا مداه عشرة أيام ليقدم فى خلاله الأسباب التى يراها؛ فقدمها الاستاذ على الخشخانى المحامى عنه فى ٣ مايو سنة ١٩٣٩

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« حيث ان الطاعنين الثلاثة الأول لم يقدموا تقريرا باسباب طعنهم فيكون هذا الطعن غير مقبول شكلا .

« وحيث أن الطعن المقدم من الطاعن الأخير حاز شكله القانونى .

« وحيث ان وجه الطعن يتلخص فى ان المحكمة أخلت بحق دفاع الطاعن وفى بيان ذلك يقول انه احيل الى محكمة الجنايات لمعاقبته بالمادة ٣١٥ عقوبات على اتهامه فى جناية سرقة بطريق الاكراه مع آخرين وان النيابة العامة صممت على طلباتها بالجلسة ولكن المحكمة عدلت وصف التهمة إلى جنحة اخفاء أشياء مسروقة وعاقبت الطاعن بالمادة ٣٢٢ — ١ دون ان تلفت الدفاع الى هذا التعديل الأمر المخالف للمادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ولا يمكن الاحتجاج لتبرير ذلك بأن جريمة الاخفاء اخف من جريمة السرقة بالاكراه لان عناصر احدى الجريمتين تخالف عناصر الأخرى والدفاع يختلف فيهما .

« وحيث ان الواقعة المنسوبة للمتهم والتى كانت أساسا للتهمة الموجهة اليه كما جاء فى الحكم هى ان الطاعن عمل على تهريب المواشى المسروقة بالاتفاق مع باقى المتهمين وايداعها ببعض المنازل

وقد اعتبر الاتهام هذه الواقعة أساسا لجريمة السرقة التى رفعت الدعوى بها فكانت هذه الواقعة مدار المناقشة أمام المحكمة وتناولها الدفاع عن المتهم بالطعن والتفنيد فاذا كيفت المحكمة بعد ذلك هذه الواقعة نفسها بانها جريمة اخفاء أشياء مسروقة لا جريمة سرقة دون أن تلفت نظر الدفاع لهذا التكييف فليس للطاعن ان يتظلم من ذلك ما دام الوصف الجديد لم يبن على وقائع جديدة غير التى كانت أساسا للدعوى العمومية ومادامت المحكمة لم تحكم بعقوبة أشد من المقررة فى القانون للجريمة المرفوعة بها الدعوى (٤٠/١ و ٣٣ تشكيل جنايات)

«وحيث انه يبين مما تقدم ان المحكمة لم تخالف القانون فى شيء اذا ماعدلت وصف التهمة دون لفت نظر الدفاع على النحو المتقدم.

«وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا.

(طعن على محمد عبد الرحيم الشهير بعلى درمو وآخرين ضد النيابة رقم ٩٩٢ سنة ٩ ق)

٦٦

٥ يونيه سنة ١٩٣٩

وصف تهمة . تغيير المحكمة للوصف بدون لفت المتهم إلى ذلك معتمدة على وقائع غير التى اعلنت للمحكوم عليه

المبدأ القانونى

المحكمة من حقها أن تغير وصف التهمة دون أن تلفت الدفاع فتعتبر المتهم شريكا مع أنه مقدم اليها على أنه فاعل أصلى غير أن ذلك مشروط بأن لا يكون السند فى التغيير وقائع أخرى غير التى بنى عليها الوصف الأول والتى دافع المتهم على أساسها فاذا عدلت المحكمة فى وصف التهمة بأن جعلته شريكا بعد أن كان فاعلا أصليا واعتمدت على وقائع جديدة غير التى اعلنت للمحكوم عليه فقد خالفت القانون ووجب نقض حكمها

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا.

«من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى.

«وحيث ان الطاعن ينعى بالوجهين الأول والثانى من اوجه الطعن على الحكم المطعون فيه انه تناقض وهو يسوق الأدلة على ادانته وذلك لأن وصف التهمة المرفوعة بها الدعوى هو ان الطاعن توصل بطريق الاحتيال إلى الاستيلاء على مبلغ ١٧ جنيها من المجنى عليه بان اوهمه بوجود سند دين غير صحيح (شيك باسمه) وحوله للمجنى عليه فسلمه هذا المبلغ ومع ذلك فان الحكم نقض كل الوقائع التى بنيت عليها هذه التهمة فنفى أن الطاعن هو الذى سلم الشيك للمجنى عليه او انه اتصل به اصلا او انه حصل منه على أى مبلغ من المال، على أن المحكمة انتهت إلى القول بان الطاعن ارتكب جريمة أخرى غير المرفوعة به الدعوى اذ قالت بانه اشترك بطريق الاتفاق والمساعدة مع شخص آخر يدعى على محمد الملاح فى الحصول على مخالصة من دين كان على هذا الأخير للمجنى عليه بان اتفق معه على تظهير الشيك حتى يعطيه على محمد الملاح للمجنى عليه ويحصل منه على المخالصة والمحكمة اذ فعلت ذلك قد خرجت على اصول المحاكمة لانها اسندت للطاعن وقائع اتهام جديدة مخالفة تماما للوقائع التى رفعت بها

الدعوى والتى ترافع الطاعن على اساسها ولم تنبه إلى التعديل الذى اجرته وقد جاء لكل ذلك حكمها معيبا مستوجبا نقضه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بانه فى يوم ٥ أكتوبر سنة ١٩٣٥ بدائرة قسم العطارين توصل بطريق الاحتيال إلى الاستيلاء على مبلغ سبعة عشر جنيها لعطا الله انطون بان اوهمه بوجود سند دين غير صحيح (شيك) باسم المتهم وحوله باسم المجنى عليه فسلمه هذا المبلغ قيمة هذا السند بناء على هذا الايهام ــ وأن النيابة طلبت معاقبة المتهم بالمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات القديم فحكم عليه ابتدائيا بالعقوبة طبقا للمادة المذكورة . والمحكمة الاستئنافية بعد أن نظرت الدعوى ذكرت الواقعة الجنائية التى بنت عليها حكمها قائلة « أن الذى تبين من التحقيقات أن المجنى عليه عطا الله انطون قرر أن على محمد الملاح سلمه الشيك قبل ميعاد استحقاقه بعشرين يوما وعليه عبارة الحواله موقعا عليه بختم عبده عبد السلام طيبه (الطاعن) وانه عندما اراد صرف قيمته فى ميعاد استحقاقه اتضح عدم وجود رصيد باسم صاحب الشيك ، وذكر على محمد الملاح انه كان يداين عبده عبد السلام طيبه فى مبلغ وانه اعطاه الشيك المذكور سدادا لدينه وعليه توقيع بختمه فسلم الشيك للمجنى عليه الذى كتب عبارة التحويل فوق التوقيع . وظاهر جليا ان على محمد الملاح قد حصل على تخالص من جزء من الدين الذى فى ذمته لعطا الله انطون بان قدم اليه الشيك الصادر من عثمان طه بمبلغ سبعة عشر جنيها ومحولا عليه من المتهم عبده عبد السلام طيبه مع أن هذا الشيك كانت قيمته قد تسددت للمتهم من قبل واصبح لا قيمة له . ثم خلصت المحكمة من ذلك الى القول بان ما ارتكبه المتهم انما هو اشتراكه بطريق الاتفاق والمساعدة مع على محمد الملاح فى الحصول على مخالصة من الدين الذى عليه بان اتفق معه على تحويل الشيك باسم المجنى عليه حتى يقدمه على محمد الملاح لهذا الأخير وساعده على ذلك. وعقابه ينطبق على المواد ٤٠ و ٤١ و ٢٩٣ من قانون العقوبات القديم .

« وحيث انه يتضح من البيان المتقدم ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن باعتباره فاعلا أصليا فى جريمة النصب وبينت بوضوح فى وصف التهمة الوقائع التى قام عليها الاتهام ؛ وهى أن الطاعن توصل الى الاستيلاء على مبلغ سبعة عشر جنيها من المجنى عليه بعد ان اوهمه بوجود سند الدين غير الصحيح الذى حوله اليه . ومع ذلك فان المحكمة الاستئنافية من غير ان تنبه الطاعن قد عدلت هذا الوصف اذ اعتبرت الطاعن شريكا فى جريمة النصب لا فاعلا أصليا فيها ، واقامت التعديل الذى اجرته على وقائع تخالف الوقائع التى أسس عليها الاتهام الأول فاعتبرت ان الذى اتصل بالمجنى عليه وأوهمه بوجود السند غير الصحيح ليس هو الطاعن بل هو شخص آخر ؛ وان هذا الشخص لم يحصل من المجنى عليه على نقود بل على مخالصة بجزء من دين عليه له . والمحكمة إذ فعلت ذلك قد أخلت بحق الدفاع اخلالا ظاهرا لانه وان كان من حقها ان تغير الوصف ــ دون ان تلفت الدفاع ــ فتعتبر المتهم شريكا مع انه مقدم اليها على انه فاعل أصلى الا ان ذلك مشروط بالا يكون السند فى التغيير وقائع

أخرى غير التى بنى عليها الوصف الأول والتى دافع المتهم على أساسها ، فما اجرته المحكمة من تعديل فى وصف التهمة واعتمادها فى ذلك على وقائع جديدة غير التى اعلن بها المحكوم عليه فيه مخالفة للقانون تستوجب نقض حكمها .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه من غير حاجة لبحث باقى الأوجه .

(طعن عبده عبد السلام طي ضد النيابة رقم ١٢٥٥ سنة ٩ ق)

٦٧

١٢ يونيه سنة ١٩٣٩

دفاع شرعى . تجاوز حده . عدم وجوده

المبدأ القانونى

ليس من الدفاع الشرعى أن يضرب المتهم المجنى عليه ضربا شديداً يفضى الى وفاته بعد أن لطم المجنى عليه المتهم على وجهه بسبب مجاذبة من المتهم . فاذا نفى الحكم الموضوعى وجود حالة الدفاع الشرعى فى مثل ذلك فقد أصاب ولا محل لأن يقال بعد ذلك ان المتهم كان فى حالة دفاع عن النفس ولكنه تجاوز حدود الدفاع بحسن نية وإنه لذلك يجب أن تكون الواقعة جنحة فانه متى كان الأمر كما ذكر وأن المجنى عليه أثناء الأخذ والرد لم يخرج فيما وقع منه عن حدود دفع اعتداء المتهم عليه فان الحكم الموضوعى يكون قد أصاب اذ هو استخلص من هذه الوقائع ما تنطق به من أن الطاعن لم يكن فيما اقترف فى حالة دفاع شرعى قط حتى يقال أنه تجاوز حدوده بل كان معتديا

(طعن حامد محمد طلش ضد النيابة رقم ١٠٠٤ سنة ٩ ق)

٦٨

١٢ يونيه سنة ١٩٣٩

اثبات . مواد جنائية . قرائن توصل عقلا الى النتيجة التى انتهت اليها المحكمة . اقتناع المحكمة بكفايتها . يكفى

المبدأ القانونى

أمد القانون القاضى فى المسائل الجنائية بسلطة واسعة وحرية كاملة فى سبيل تقصى الجرائم والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين بها ففتح له باب الاثبات على مصراعيه يختار هو من طرقه كل ما يراه مفيدا فى كشف الحقيقة ، ويزن قوة الاثبات المستمدة من كل عنصر بمحض وجدانه فيأخذ بالذى تطمئن اليه عقيدته ويلتفت عما ينفر منه ، كما أباح له القانون الاعتماد على كل ما يرى فيه ايضاحا للحقيقة دون أن يقيده فى ذلك بأدلة خاصة أو قرائن معينة . فاذا أدت هذه القرائن عقلا الى النتيجة التى خلص اليها الحكم فلا تفيد المجادلة بعدم كفاية هذه القرائن فى إثبات الواقعة مادام الحكم قد ذكر ان المحكمة اقتنعت بكفايتها وخلصت منها فى منطق سليم الى ثبوت الادانة التى رتبتها عليها .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الطاعن الثانى وان قرر بالطعن فى الحكم الا انه لم يقدم أسبابا لطعنه فهو اذن غير مقبول شكلا

« وحيث ان طعن الطاعن الأول حاز شكله القانونى .

« وحيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن المقدمة من هذا الطاعن ان المحكمة اخطأت اذ اعتمدت فى حكمها على أدلة وقرائن غير قانونية وهى أربعة قص الأثر ، واثر قدمى المتهم حسب تقرير مندوب تحقيق الشخصية ، وتعرف كلب البوليس على المتهم ، وضبط الصندل بمنزل المتهم الآخر وانطباقه على الأثر المحتذى الذى وجد بمكان الحادثة

وفى بيان ذلك يقول الطاعن انه إذا كان القاضى حرا فى تكوين عقيدته الا ان هذه العقيدة يجب أن تكون وليدة المرافعة التى شهدها وجرت أمامه ولا سبيل الى قبول قرينة والاستشهاد بها الا اذا كان العلم يؤيدها ، ورأى العلم فى قص الأثر وأثر القدم وتعرف الكلاب البوليسية على مرتكبى الجرائم أنها لاتصلح دليلا مقنعا تبنى عليه الادانة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه اعتمد فى ادانة الطاعن وزميله على شهادة موسى محمد فضل الله الدليل الذى شهد بانه وجد أثرين أحدهما عار والآخر محتذ بمكان الحادثة فاقتفاهما حتى أوصلاه الى منازل المتهمين ، وقد تأيدت شهادته باستعراف الكلب البوليسى على المتهمين حين عرضهما عليه وسط آخرين وباستعرافه على منازلهما كما تأيدت بتقرير مندوب تحقيق الشخصية الذى اثبت فيه انه وجد بمحل الحادثة أثرين أحدهما عار لقدم يسرى والآخر محتذ لقدم يمنى وانه رفعهما ثم طبقهما على أقدام المتهمين وعلى الصندل المضبوط فظهر له أن أثر قدم المتهم احمد سالمان (الطاعن الأول) اليسرى يتفق فى الشكل والطول والعرض مع أثر القدم المرفوع من محل الحادثة وان فردة الصندل تتفق فى الطول والعرض والشكل مع الأثر المحتذى وانه لذلك يرجح كثيرا أن يكون الأثران المذكوران للمتهمين وتأيدت كذلك بضبط الصندل بمنزل المتهم الثانى (الطاعن الثانى) وانطباقه على الأثر المحتذى الذى وجد بمكان الحادثة كما قرر ذلك الدليل الهجان ومندوب تحقيق الشخصية

« وحيث ان القانون قد أمد القاضى فى المسائل الجنائية بسلطة واسعة وحرية كاملة فى سبيل تقصى الجرائم والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين ومقدار اتصالهم بها . ففتح له باب الاثبات على مصراعيه يختار هو من طرقه كل مايراه مفيدا فى كشف الحقيقة ، ويزن قوة الاثبات المستمدة من كل عنصر بمحض وجدانه ، فيأخذ بالذى تطمئن اليه عقيدته ، ويلتفت عما تنفر منه . كما أباح له القانون الاعتماد على كل مايرى فيه ايضاحا للحقيقة ، دون أن يقيده فى ذلك بأدلة خاصة أو قرائن معينة . ثم ترك له الفصل فى أمر الثبوت وعدمه فلم يوجد له مقاييس أو موازين ليحاسبه على مقتضاها فى هذا الأمر الذى لايطالبه فيه بمساءلة ضميره قبل أن يبت فى أى موضوع ، والعمل على مقتضى مايوحيه اليه ولم يحدد القانون القرائن المستفادة من وقائع الدعاوى وظروفها والتى يحق للقاضى الجنائى دائما أن يسترشد بها فى قضائه ، بل ترك له تقدير قوتها التدليلية فى كل الأحوال . فله أن يبحث عن الحقيقة التى ينشدها

من أى موطن يراه مؤديا اليها ، فقد يرى فى قرينة واحدة أيا كانت أو فى مجموعة من القرائن مايقنعه بثبوت الأمر المدعى به . ولما كان هذا هو الأصل الذى أقام عليه القانون الجنائى قواعد الاثبات تحقيقا لما تستلزمه طبيعة الافعال الجنائية وتقتضيه مصلحة الجماعة من وجوب معاقبة كل جان وبراءة كل برىء ، وجب ان لاتتعدى الرقابة على القاضى فى عمله مطالبته بان يبين فى حكمه العناصر التى اعتمد عليها فى قضائه . وذلك فقط للتحقق مما اذا كانت تلك العناصر يجوز اتخاذهامقدمات منطقية للوصول الى النتيجة التى رتبت عليها أوبعبارة أخرى للتحقق مما اذا كان من شأن تلك العناصر أن تؤدى عقلا الى تلك النتيجة . فاذا كان هذا شأنها ، صح الحكم وامتنعت مجادلة القاضى فى مقدار قوة الدليل وكفايته فى الاثبات . على شرط أن يكون ذلك كله مما عرض على بساط البحث أمامه بالجلسة كى لايؤخذ به الخصوم على غرة منهم ، وأن لايكون مما حرم الاستشهاد به استثناء على خلاف الأصل بمقتضى نص فى القانون لعلة اقتضتها المصلحة العامة .

« وحيث انه يتضح من ذلك ان المحكمة ـــ اذ اعتمدت فى حكمها على مجموعة القرائن التى أوردتها فى إدانة الطاعن ـــ لم تخالف القانون فى شىء اذ من شأن هذه القرائن أن توصل عقلا الى النتيجة التى خلص اليها الحكم . أما المجادلة التى بناها القول بعدم كفاية هـــذه القرائن فى اثبات واقعة الادانة فلا تقبل أمام محكمة النقض مادام الحكم قد ذكر أن المحكمة اقتنعت بكفايتها وخلصت منها فى منطق سليم الى ثبوت الادانة التى رتبتها عليها

« وحيث ان مؤدى الوجه الثانى أن الحكم ذكر انه ثبت اطلاق الأعيرة النارية عقب الحادثة كما قرر المجنى عليه مع أن الثابت أن المجنى عليه لم يذكر ذلك . ولم تبين المحكمة الأسباب التى تثبت ظرف حمل السلاح اذ ليس هناك مايمنع انه بعد الاستغاثة حصل اطلاق الأعيرة من غير المتهمين . وفضلا عن ذلك فان المحكمة لم تذكر الغرض من حمل السلاح واطلاق الأعيرة إذا كان الفرار أو السرقة

« وحيث ان الثابت فى محضر جلسة المحاكمة ان سالم زايد عبد الله المجنى عليه شهد أمام المحكمة بان اثنين من اللصوص حضرا اليه وأحدهم فتح الزريبة فاستغاث هو وعندئذ هرب الاثنان وأطلقا طلقين ناريين فى الهواء كما يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه ذكر انه ثبت اطلاق الأعيرة النارية عقب الحادثة كما قرر المجنى عليه فى شهاداته ، ولذلك اعتبر الحكم ماوقع من الطاعن وزميله جناية شروع فى سرقة بحمل سلاح لثبوت وجود سلاح معهما وقت الواقعة

« وحيث انه يتضح مما تقدم أن استناد الحكم الى شهادة المجنى عليه من وجود سلاح مع الجانيين صحيح وذلك خلافا لما يدعيه الطاعن أما مايثيره من أن الحكم لم يذكر غرض المحكوم عليهما من حمل السلاح واطلاق الأعيرة النارية فمردود بان مجرد حمل المتهمين للسلاح يكفى لاعتبار السرقة مقترنة بظرف مشدد ، بغض النظر عن الغرض من حمل السلاح ان كان تسهيل سبيل الفرار أو تسهيل ارتكاب السرقة أو غير ذلك من الاسباب ، إذ أن مجرد وجود السلاح مع الجانيين تتحق به العلة التى قصد الشارع تشديد العقاب من أجلها وهى توقع التجائهم الى استعماله أثناء محاولتهم ارتكاب الجريمة أو الفرار من وجه القضاء عقب مقارفتها .

« وحيث ان حاصل الوجه الثالث والأخير ان المعاون قام بتفتيش منزل المتهم الآخر (الطاعن الثانى) دون اذن من النيابة ودون قيام حالة من حالات التلبس وهذا يبطل الأجراءات كما يبطل الحكم الذى أسس عليها

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه انه اثبت ان الصاغ احمد عبد الرحمن افندى فتش منزل احمد سليمان (الطاعن الثانى) فوجد به صندلا قال الدليل انه ينطبق تماما على الأثر الذى وجد بمكان الحادثة ثم البس المتهم هذا الصندل فوجد بمقاسه تماما .

« وحيث انه فضلا عن كون الحكم المطعون فيه لم يستشهد على الطاعن بشىء مما جاء بمحضر التفتيش الذى يثير الطاعن الجدل بشأنه مما تنتفى معه مصلحته فى اثارة هذا الجدل فان التفتيش لم يقع فى منزله هو بل اجرى فى منزل متهم آخر وبهذا لا يكون للطاعن صفة فى التمسك ببطلانه

« وحيث انه لكل ماتقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا

(طعن احمد سليمان فرحان وآخر ضد النيابة رقم ١٠٢٦ سنة ٩ ق)

٦٩

١٢ يونيه سنة ١٩٣٩

نص القانون المحكوم بموجبه (المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات) . ضرورة ذكره . بطلان الحكم ان لم يذكر . ذكر مادة غير المنطبقة على الواقعة .

المبادىء القانونية

(١) اغفال الحكم الاشارة الى النص الذى حكم بموجبه بالادانة يبطله قانونا ولا يغنى عن ذلك ما اثبته الحكم المطعون فيه من ان النيابة العامة طلبت عقاب الطاعن بالمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات (مادة القتل خطأ) مادامت المحكمة لم تقل انها اخذت بهذا الطلب وعاقبت الطاعن بمقتضى المادة المذكورة

(٢) ما تمسك به المدعى بالحق المدنى من أن سهو المحكمة عن ذكر المادة التى عوقب المتهم على مقتضاها لا يعيب الحكم ما دامت الواقعة التى ادين من أجلها مبينة فيه ومادامت العقوبة المقضى بها لا تزيد عن الوارد فى المادة الواجب تطبيقها مستندا الى حكم صدر من محكمة النقض فمردود بأن محل هذا الذى يقول به كما هو ظاهر من حكم محكمة النقض الذى تمسك به هو ان يكون الحكم قد اورد مواد قانونية على أنها المنطبقة على الواقعة الجنائية التى اثبتها فى حين انها فى الواقع غير منطبقة ، ففى هذه الحالة تملك محكمة النقض بما لها من سلطة تصحيح التطبيق القانونى أن تبين المادة المنطبقة على الواقعة بغير حاجة الى نقض الحكم

(طعن حسن الطواب ضد النيابة رقم ١٢٤٩ سنة ٩ ق)

٧٠

١٢ يونيه سنة ١٩٣٩

١ — وصف التهمة . تعديله بغير تنبيه الدفاع . نزول الجريمه الى اقل منها . جائز

٢ — ضرب أو جرح . رضاء المجنى عليه . لا يغير وصف الجريمة

المبادىء القانونية

١ — يجوز للمحكمة قانونا بدون سبق

تعديل فى التهمة وبدون لفت نظر الدفاع الحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت اليها الجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه لعدم ثبوت بعض الأفعال المسندة اليه (وكانت التهمة فى هذه القضية جناية إحداث جرح أفضى الى وفاة فحكمت المحكمة بانها جنحة تنطبق عليها مادة الجرح عمدا)

٢ ـــ جريمة الضرب واحداث الجرح تتم قانونا بارتكاب فعلى الضرب أو الجرح عن إرادة من الجانى وعلم منه أن فعله يترتب عليه مساس سلامة جسم المجنى عليه أو صحته فلا يؤثر فى قيام هذه الجريمة رضاء من وقع عليه الضرب أو الجرح كأن كان من أحدث الجرح حلاقا وفتح خراجا برضاء المجنى عليه ثم توفى المجنى عليه .

الوقائع

اقامت النيابة العمومية الدعوى على الطاعن المذكور ، لمحاكمته بالمادة ٢٠٠ / ١ من قانون العقوبات ، لانه فى خلال عشرة ايام سابقه على المحضر المحرر بتاريخ ٢٧ اغسطس سنة ١٩٢٧ الموافق ٢٠ جمادى الثانية سنة ١٣٥٦ ببندر المنيا ـــ احدث عمدا بجابر حسن ابراهيم جرحا بساعده الأيسر وآخر بقدمه ولم يقصد من ذلك قتلا ولكن الجرحين أفضيا إلى موت المجنى عليه بان نشأ عنهما التهاب .

وادعى بالحق المدنى حسن ابراهيم هنيش ـــ والد المجنى عليه ـــ وطلب القضاء له بخمسمائة جنيه قبل المتهم على سبيل التعويض .

ومحكمة جنح المنيا الجزئية سمعت الدعوى ، بعد أن احيلت اليها من حضرة قاضى الاحالة للحكم فيها بعقوبة الجنحة ، وقضت حضوريا بتاريخ ١٩ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ، عملا بمادة الاتهام ـــ بحبس المتهم ستة شهور مع الشغل وقدرت له المحكمة خمسة جنيهات كفالة لايقاف التنفيذ والزمته بان يدفع للمدعى بالحق المدنى خمسين جنيها تعويضا والمصاريف المدنية ومائة وخمسين قرشا اتعابا للمحاماة . استأنف المتهم هذا الحكم يوم صدوره .

ومحكمة المنيا الابتدائية الأهلية نظرت الدعوى بهيئة استئنافية ، وحكمت حضوريا بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٣٩ ، عملا بالمادة ٢٠٥ من قانون العقوبات ـــ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف إلى اربعة شهور حبسا مع الشغل مع الزام المتهم بان يدفع للمدعى المدنى ثلاثين جنيها على سبيل التعويض والمصاريف المدنية الاستئنافية المناسبة . على اعتبار أن المتهم فى الزمن والمكان المتقدم ذكرهما احدث بالمجنى عليه عمدا جرحين نشأ عنهما مرض لمدة تزيد عن العشرين يوما .

فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٣٩ ، وقدم اسبابا لطعنه فى ١٢ من مارس سنة ١٩٣٩ .

وبجلسة يوم الاثنين ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩ المحددة لنظر هذا الطعن ـــ قررت المحكمة تأجيل القضية لجلسة اليوم (١٢ يونيه سنة ١٩٣٩) لضم المفردات ، وفيها سمعت المحكمة الدعوى كما هو مبين بمحضر الجلسة .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث ان مبنى الوجه الأول من اوجه الطعن أن القضاة الذين نطقوا بالحكم هم الذين حضروا جلسة المرافعة عدا حضرة القاضى ابراهيم خالد افندى الذى جلس عنه تلاوة الحكم محل حضرة القاضى احمد الجارم افندى الذى سمع المرافعة ولا توجد أية اشارة فى محضر الجلسة أولا فى الحكم كما هو المتبع بان القاضى الذى سمع المرافعة اشترك فى الحكم . وقد منع الدفاع من الاطلاع على مسودة الحكم عقب صدوره بحجة أن القضية لدى حضرات القضاة لكتابة الأسباب مما يشعر بان حضرة القاضى المتغيب لم يمض على مسودة الحكم الا بعد النطق به . وبهذا تكون المحكمة قد خالفت اجراء مهما من الاجراءات الجوهرية التى يترتب على مخالفتها بطلان الحكم

« وحيث ان الثابت بمحاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن هيئة المحكمة التى سمعت المرافعة فى الدعوى كانت مشكلة من القضاة عبد الحليم محمد افندى واحمد الجارم افندى وحليم يوسف افندى . وثابت بالحكم المطعون فيه أنه صدر من هيئة القضاة عبد الحليم محمد افندى وابراهيم خالد افندى حليم يوسف افندى .

« وحيث انه ازاء هذا الخلاف قد امرت هذه المحكمة بضم المفردات للتحقق مما جاء فى وجه الطعن ، فتبين أن القاضى احمد الجارم افندى الذى سمع المرافعة ولم يحضر تلاوة الحكم قد وقع على مسودته .

« وحيث انه يتضح من البيان المتقدم ان القضاة الذين سمعوا المرافعة فى الدعوى هم الذين حكموا فيها وكان من بينهم القاضى احمد الجارم افندى الذى وقع على مسودة الحكم الذى تلى بالجلسة اثباتا لاشتراكه فيه واعتذارا عن الحضور وقت تلاوته . ومتى كان الأمر كذلك كان الحكم صحيحا خلافا لما يزعمه الطاعن .

« وحيث ان حاصل باقى الأوجه ان الطاعن قدم للمحاكمة بالمادة ٢٠٠ - ١ من قانون العقوبات القديم وان محكمة الدرجة الأولى طبقت هذه المادة ولكن المحكمة الاستئنافية بعد أن لفتت نظر الدفاع إلى أنها قد ترى تطبيق المادة ٢٠٨ عقوبات طبقت المادة ٢٠٥/١ عقوبات فى حكمها دون أن تلفت نظر الدفاع إلى ذلك مع أن هذه المادة عقوبتها أشد من العقوبة الواردة بالمادة ٢٠٨ . على أن تطبيق هذه المادة التى من أهم أركانها ركن العمد قد جاء خاطئا لأن المحكمة تناست أن رضاء المجنى عليه يفقد الجريمة أهم أركانها وأن لائحة صناعة الطب اجازت لحلاق الصحة مباشرة الاجراءات الطبية البسيطة والأعمال الجراحية الصغرى وبذلك يكون الطاعن باعترافه ان لم يفعل سوى مباشرة الغيار للمجنى عليه قد قام بعمل مشروع خولته القوانين واللوائح . ويضيف الطاعن إلى ذلك أن تطبيق المادة ٢٠٠ جاء خاطئا من ناحية أخرى لأن مدة علاج المجنى عليه أقل من عشرين يوما كما هو ثابت من الكشف الطبى الابتدائى المحرر فى ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٧ وكما هو ثابت أيضا من أن المجنى عليه تردد على المستشفى ابتداء من ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٧ الى أن توفى فى ١٢ سبتمبر أى المدة التى قضاها فى العلاج أقل من عشرين يوما وبذلك تكون المادة ٢٠٦ عقوبات هى المنطبقة ولا عبرة بما ساقه الحكم من أنه جعل تاريخ الاصابة ممتدا فى خلال عشرة أيام سابقة على هذا التاريخ.

«وحيث انه يجوز للمحكمة قانونا ، بدون سبق تعديل فى التهمة وبدون لفت نظر الدفاع، الحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت اليها الجريمة المرفوعة بها الدعوى عليه لعدم ثبوت بعض الأفعال المسندة اليه .

«وحيث ان جريمة الضرب واحداث الجرح تتم قانونا بارتكاب فعل الضرب أو الجرح عن إرادة من الجانى وعلم منه أن فعله يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته ، فلا يؤثر فى قيام هذه الجريمة رضاء من وقع عليه الضرب أو الجرح .

«وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن فى جناية إحداثه عمدا بجابر حسن ابراهيم جرحين أحدهما بساعده الأيسر والآخر بقدمه اليمنى ولم يقصد من ذلك قتلا ولكنه أفضى إلى الموت . وأدين ابتدائيا بالمادة ١/٢٠٠ من قانون العقوبات القديم طبقا لهذا الوصف . ولكن المحكمة الاستئنافية أدانته طبقا للمادة ١/٢٠٥ من قانون العقوبات على أساس أن ماوقع منه هو أنه فى خلال العشرة الأيام السابقة على المحضر المحرر فى ٢٧ أغسطس سنة ١٩٣٧ أحدث بالمجنى عليه عمدا جرحين نشأ عنهما مرضه مدة تزيد على العشرين يوما، معتمدة فى ذلك على ماثبت من أقوال الشهود «بأن المتهم (الطاعن) وهو حلاق وغير مرخص له بمزاولة صناعة الطب فتح للمجنى عليه خراجين أحدهما بساعده الأيسر وثانيهما بقدمه اليمنى إلا أنه لم يثبت من أقوال الأطباء والتقارير الطبية أن وفاة المجنى عليه نشأت فعلا نتيجة لعمل المتهم» ، وتبين كذلك من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن الدفاع عن الطاعن طلب له البراءة لعدم ثبوت التهمة عليه فناقشته المحكمة فى التهمة وفيمن أحدث الجرح وفى الوصف والمادة ٢٠٨ عقوبات فقال الدفاع أننى أتكلم وأترافع عن وصف تنطبق عليه المادة ١/٢٠٠ عقوبات .

«وحيث أنه يتضح مما تقدم ان الدفاع ترافع عن الطاعن على أساس ان ماوقع منه هو جناية احداث جرحين نشأت عنهما وفاة المجنى عليه . فاذا ماادانته المحكمة — بغير ان تلفته — فى جنحة مجرد احداثه الجرحين بالمجنى عليه بسبب عدم ثبوت مسئوليته عن الوفاة فانها لم تخطىء فى شىء ، لأن القانون اجاز لها ذلك على أساس أن دفاع المحكوم عليه فى الجريمة المرفوعة بها الدعوى تناول حتما الجريمة التى نزلت اليها باستبعاد أحد الافعال الداخلة فيها. اما مايتمسك به الطاعن من ان رضاء المجنى عليه يفقد الجريمة احد اركانها فمردود بان عدم الرضا ليس عنصرا من عناصر جريمة الضرب التى ادين فيها الطاعن والتى تتم قانونا بارتكاب فعل الضرب أو الجرح عن ارادة من الجانى وعلم منه بان فعله يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجنى عليه او صحته . واما مايدعيه الطاعن من ان عمله يتفق وما اجازته لائحة صناعة الطب لانه لم يفعل وهو حلاق سوى مباشرة الغيار للمجنى عليه فلا أساس له . لأن الحكم اثبت عليه انه فتح خراجين فى جسم المجنى عليه وهذا مالا تجيزه لائحة الطب لمثله . واما ما ينعاه على الحكم من انه ادانه بالمادة ٢٠٥ عقوبات مع ان مدة علاج المجنى عليه لم تزد على العشرين يوما فلا يجديه على فرض صحته لأن العقوبة المقضى بها عليه وهى الحبس اربعة شهور تدخل فى نطاق المادة ٢٠٦ عقوبات التى لا يشترط لتطبيقها ثبوت عجز المجنى

عليه عن أعماله بسبب ما وقع عليه من ضرب أو جرح .

«وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن خليل وهبه اسطفانوس ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١١٢٧ سنة ٩ ق)

٧١

١٩ يونيه سنة ١٩٣٩

١ ــ بلاغ كاذب . مسخ الوقائع كلها أو بعضها للايقاع بالمبلغ فيه

٢ ــ إثبات الخصومة بين المبلغ والمبلغ فيه ومناقشة أقوال الشهود وتقديرها . موضوعى

٣ ــ شاهد . محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تقيم الدليل على مالاتطمئن اليه منشهادته إذ يكفى أنها لم ترتح اليها

المبادىء القانونية

١ ـ لا يشترط للعقاب على البلاغ الكاذب أن يكون البلاغ كله كاذبا بل يكفى أن تمسخ فيه الوقائع كلها أو بعضها مسخا يؤدى إلى الإيقاع بالمبلغ فيه . وكان المحامى المبلغ فى هذه القضية يقول أن المبلغ فيه شرع فى قتله بعيار نارى وجاء فى حكم محكمة النقض أنه ثبت إطلاق عيار لم يعرف مطلقه أهو من الصبيان اللاهين فى ليلة عيد الفصح أم من المبلغ فيه أم أى شخص آخر فجعله المتهم بالبلاغ الكاذب منطلقا عليه من المجنى عليه لخصومة بينهما إذقال أنه ضبطه هو وآخرون فى الحال فاعترف بجريمته أمامهم وقد ثبت أنهم كاذبون

٢ ــ ماعرض له الطاعنان (أى المحامى المبلغ وشريكه شيخ البلد) فى وجه الطعن من أن العلاقة التى يقول الحكم المطعون فيه بوجودها بين الطاعن الأول وزوجة المجنى عليه من شأنها أن تدفع هذا الأخير إلى أن يتأثر لشرفه وما عرض له من ان الحكم لم يقم الدليل الكافى على كذب أقوال الشهود ـــ كل هذا من الأمور الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع قدرها . وفضلا عن انها غير ملزمة بان تقيم الدليل على مالا تطمئن اليه من شهادة شاهد إذ يكفى أنها لم ترتح إلى شهادته فان الحكم المطعون فيه قد ناقش أقوال الطاعنين وشهودهما مناقشة مستفيضة ودل على كذبها

(طعن يوسف أسعد جرجس افندى وآخر ضد النيابة رقم ١٢٤٧ سنة ٩ ق)

٧٢

١٩ يونيه سنة ١٩٣٩

١ - إجرام . اعتياده . إفراج لحسن السلوك . دعوى عمومية عن فعل سابق ولكنها ترفع بعد الافراج

المبدأ القانونى

ليس مما يخالف القانون صدور الحكم بعد الافراج عن المتهم الذى كان باصلاحية الرجال عن فعل حدث قبل إدخاله فيها لأن تنفيذ مقتضى القانون فى الأحوال التى يقضى فيها بان تجب إحدى العقوبات غيرها متروك للسلطة المنوط بها تنفيذ الأحكام ولا شأن للمحاكم به . وموضوع الدعوى انه حكم بحبس المتهم سنتين فى تزوير واستعمال تزوير

فطعن بطريق النقض وكان الوجه الثالث من أوجـه الطعن أنه ما كان يصح محاكمة الطاعن بعد خروجه من إصلاحيـة الرجال وبعد مكافأته لحسن سلوكه عن فعل حصل قبل إدخاله فى الاصلاحية لأن قرار اللجنة بالافراج عنه ومكافأته يعتبر مزيلا لكل ما كان قبله وعقوبة الاعتياد على الاجرام تجب كل ماسبقها وصدور الحكم عليه بالحبس فى تهمة التزوير أخيرا قد فوت عليه دخولها فيما جبته عقوبة الاعتياد على الاجرام

(طعن حسن يوسف المرشدى وآخر ضد النيابة رقم ١٢٠٤ سنة ٩ ق)

٧٣

٢٦ يونيه سنة ١٩٣٩

قانون قديم . تطبيق مواده بعد صدور القانون الجديد

المبادىء القانونية

(١) اذا طبق الحكم على الواقعة الجنائية مادة قانون العقوبات القديم دون المادة التى تقابلها فى القانون الجديد فالحكم لم يخطىء لأن القانون القديم هو الذى كان معمولا به وقت الحادثة ولأن القانون الجديد فى المادة المقابلة لم يخالف القديم فى شىء فالأول هو الواجب العقاب على مقتضاه رغم النص على الغائه بالقانون الثانى طبقا لصريح نص المـادة الخامسة من قانون العقوبات الحالى ووفقا للقواعد الأساسية لمشروعية العقاب التى تقضى بأن لاعقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليها وبأن أحكام القوانين لا تجرى إلا من تاريخ نفاذها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها مالم ينص على خلاف ذلك بنص خاص (المادتان ٦ ، ٢٧ من الدستور) . وعلى مقتضى هذا إذا تعاقب قانونان ولم يكن الثانى أصلح للمتهم فيجب دائماً تطبيق الأول على الأفعال التى وقعت قبل الغائه وذلك لامتناع تطبيق الثانى على واقعة سبقت صدوره ولأن الشارع وان نص فى القانون الثانى على الغاء القانون الأول لم يقصد بالبداهة أن يشمل هذا الالغاء عدم العقاب على الأفعال التى عاقب عليها أيضا فى القانون الثانى

(٢) لا يعيب الحكم خلوه من الاشارة الى نص القانون الجديد الذى يبيح تطبيق القانون القديم على التهمة مادامت الواقعة التى أدين الطاعن فيها معاقبا عليها فى الواقع بمقتضى كل من القانونين القديم والجديد وما دامت العقوبة المقررة فيهما واحدة

(طعن يحيى مينا حنا بانندى ضد النيابة رقم ١٣٩١ سنة ٩ ق)

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية

٧٤

أول يونيه سنة ١٩٣٩

١ – تسجيل. بيع. ملكية. نقلها

٢ – بيع. من عقود التراضى. استمرار احكام المادة ٢٣٧ مدنى بعد قانون التسجيل

٣ –. حكم. قبوله. مانع من النقض

٤ – اقرار قضائى. بحث أركانه. موضوعى. شهادة شهود. تقديرها موضوعى

المبادىء القانونية

(١) كل ما أحدثه قانون التسجيل من تغيير فى أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمقتضى نص المادة ٢٦٦ من القانون المدنى أصبح متراخيا الى ما بعد التسجيل. فعقد البيع لم يزل بعد صدور هذا القانون من عقود التراضى التى تتم قانونا بالايجاب والقبول وأحكام المادة ٢٣٧ من القانون المدنى لا تزال قائمة وهى التى نصت على انه « يجوز ان يكون البيع بالكتابة أو بالمشافهة انما فى حالة الانكار تبع القواعد المقررة فى القانون بشأن الاثبات » وتلك القواعد هى المبينة بالمادة ٢١٤ من القانون المدنى وما يليها

فاذا كان موضوع النزاع شركة فى عقار وثبت قيام الشركة بالطرق القانونية فليس لوارث من رسا عليه المزاد أن يدعى الملكية لنفسه خاصة إذا كان له شريك لأن مركز الوارث هو مركز مورثه وهو بحكم القانون يضمن تسليم المبيع ونقل الملكية لشركائه.

(٢) اذا قضت المحكمة باعتبار الأوراق المقدمة مبدأ ثبوت بالكتابة وأمرت بتكملته بالبينة لاثبات الشركة وقبل الخصم هذا الحكم ونفذه من غير قيد ولا شرط بان طلب التأجيل لاعلان شهوده فلا يقبل منه الطعن على ذلك الحكم بعد قبوله إياه

(٣) مسألة توافر الأركان اللازمة لاعتبار قول صدر فى مجلس القضاء اقرارا قضائيا ملزماً لقائلة أو عدم توافرها هى مسألة موضوعية متروك تقديرها لمحكمة الموضوع ولا رقابة فيه لمحكمة النقض

(٤) اذا كانت المحكمة بعد أن أحالت الدعوى على التحقيق قد استخلصت موضوعيا من شهادة الشهود مااطمأنت اليه فلا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادام الدليل الذى أخذت به مما يجيزه القانون

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا.

« حيث ان المدعى عليهما الأولين فى الطعن

دفعا بعدم قبول الطعن لأن الطاعنات قدمن أصل تقرير الطعن وصورتى الحكم الاستئنافى وباقى أوراقهن بعد ميعاد العشرين يوم المقرر بالمادة ١٨ من قانون انشاء محكمة النقض فان تقرير الطعن حصل فى ٢٢ من يناير سنة ١٩٣٩ ولم تقدم الطاعنات تلك الأوراق إلا يوم ١٢ من فبراير سنة ١٩٣٩ مع أن ميعاد العشرين يوما انتهى يوم ١١ منه ولذلك يكون الايداع حصل بعد الميعاد .

« وحيث انه لانزاع فى ان مدة العشرين يوما المقررة لتقديم أصل ورقة اعلان الطعن وباقى الأوراق تنتهى فى ١١ من فبراير سنة ١٩٣٩ وهذا اليوم يوافق عيد ميلاد جلالة الملك أى هو عطلة رسمية فيمتد الميعاد اذن الى اليوم التالى لأن نص المادة ١٨ من قانون انشاء محكمة النقض الذى أجاز امتداد الميعاد اذا كان آخر يوم منه عطلة هو نص عام ينطبق على جميع المواعيد التى حددها القانون ولذا يكون هذا الدفع لاأساس له من القانون ومن ثم يكون الطعن قد رفع فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن بنى على أربعة أوجه .

الأول ـ مخالفة الحكم المطعون فيه لنص المادة الأولى من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ وتقول الطاعنات فى بيان ذلك أن محكمة الاستئناف قد أخطأت فى اعتبار الأطيان موضوع النزاع شركة بين مورثى طرفى الخصومة اذ حقيقة دعوى المدعى عليهم فى الطعن تنحصر فى طلب تثبيت ملكيتهم لحق عينى بطريق الشراء وهذا الحق خاضع لقواعد التسجيل والمشرع انما أراد بهذه القواعد وجعل نقل الملكية حتى بين المتعاقدين مترتبا على التسجيل أن لايثبت البيع إلا بعقد مكتوب لذلك يكون ماقضت به محكمة الاستئناف من إثبات انعقاد البيع المدعى به بقرائن الأحوال وبشهادة الشهود قد جاء مخالفا للقانون ومن جهة أخرى لايصح إثبات الوكالة أو النيابة فى الشراء بمثل هذه الطرق .

الثانى ـ مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة ٢١٧ من القانون المدنى وذلك أن محكمة الاستئناف استندت فى إثبات ملكية المدعى عليهم فى الطعن للاطيان المتنازع عليها الى عقود إيجار وخطابات متبادلة بين مورث الطاعنات ومورث المدعى عليهم والى ماجاء على لسان هذا المورث أمام محكمة سوهاج الجزئية فى نزاع آخر واستنتجت من كل هذا أن مورث الطاعنات تقدم للمزايدة فى الأطيان موضوع النزاع عن نفسه وبالنيابة عن مورث المدعى عليهم مع أن هذه المستندات على ماتقول الطاعنات لاتنتج ماذهبت اليه المحكمة ولاتشمل على ما اشترطه القانون فى الأوراق التى يمكن اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بالبينة ـ الثالث ـ خطأ الحكم فى تقرير نتيجة التحقيق اذ أن ما استنتجه منه لا يتفق مع ما جاء على لسان الشهود ويخالف ما هو ثابت فى المستندات الرسمية المقدمة من الطاعنات ـ الرابع ـ اغفال الحكم المطعون فيه ذكر الاسباب التى منعت مورث المدعى عليهم فى الطعن من الحصول على عقد من مورث الطاعنات بنصيبه فى الأطيان التى رسا مزادها على هذا الأخير كما أغفل أسباب عدم تقرير مورث الطاعنات بقلم كتاب المحكمة بأنه وكيل عن مورث المدعى عليهم وذلك طبقا لنص المادة ٥٦٧ من قانون المرافعات .

هذا هو مؤدى الوجوه الأربعة التى تقدم بها الطاعنات وطلبن من اجلها نقض الحكم المطعون فيه

عن الوجه الاول

« ومن حيث انه تبين من مراجعة الحكم المطعون فيه انه بعد ان أورد وقائع الدعوى بما لا يخرج عما هو مشروح بصدر هذا الحكم ذكر ان النزاع بين الخصوم ينحصر فى مسألتين الأولى — هل هناك اشتراك مبدئى بين مورثى طرفى الخصومة فى شراء الاطيان التى رسا مزادها على مورث الطاعنات والثانية — هل اختص مورث المدعى عليهم فى الطعن بالارض المتنازع عليها — ثم اشار الحكم الى الخطابات الصادرة من مورث الطاعنات إلى مورث المدعى عليهم يطلب منه ان يوافيه بباقى ثمن الصفقة ويطلعه على تفاصيل ماجرياتها وما كان من مورث المدعى عليهم من أرسال هذه المبالغ وما قررته محكمة الاستئناف بحكمها الرقيم ١٢ من يونيه سنة ١٩٣٧ من اعتبار هذه الخطابات مبدأ ثبوت بالكتابة على وجود الشركة فى شراء هذه الاطيان رأت تكملته بالبينة بعد ذلك أورد الحكم ما استخلصه من هذه الأوراق ومن شهادة الشهود ومن اعتراف مورث الطاعنات فى القضية رقم ٩٥٧ مدنى جزئى محكمة سوهاج سنة ١٩٢٩ وهو أن مورث المدعى عليهم فى الطعن كان شريكا بحق الثلثين فى الاطيان الى رسا مزادها على مورث الطاعنات وان هذا الأخير اختص بثلثها فقط ولذلك قضت المحكمة بثبوت ملكية الطاعنات الى الثلث فى الاطيان المرفوع بشأنها الدعوى .

« وحيث انه يبين مما تقدم ان الحكم المطعون فيه انما أسس على قيام الشركة فى الاطيان بين مورثى الخصوم تلك الشركة التى رأت محكمة الاستئناف ان الخطابات التى ارسلها مورث الطاعنات صالحة قانونا لاعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة مما تصح تكملته بالبينة مطبقة فى ذلك قواعد الاثبات المبينة بالقانون فما تنعيه الطاعنات على الحكم من مخالفته لاحكام المادة الأولى من قانون التسجيل غير صحيح اذ أن كل ما احدثه هذا القانون من تغيير فى أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد ان كانت نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمقتضى نص المادة ٢٦٦ من القانون المدنى اصبح متراخيا الى ما بعد التسجيل فعقد البيع لم يزل بعد صدور هذا القانون من عقود التراضى التى تتم قانونا بالايجاب والقبول واحكام المادة ٢٣٧ من القانون المدنى لا تزال قائمة وهى التى نصت على أنه « يجوز ان يكون البيع بالكتابة أو بالمشافهة انما فى حالة الانكار تتبع القواعد المقررة فى القانون بشأن الاثبات » وتلك القواعد هى المبينة بالمادة ٢١٤ من القانون المدنى وما يليها فما دام ان قيام الشركة قد ثبت بالطرق القانونية فليس للطاعنات ان يدعين الملكية لانفسهن بناء على عدم تسجيل بقية الشركاء — ليس لهن ان يدعين ذلك لأن مركزهن هو عين مركز مورثهن الراسى عليه المزاد وهو بحكم القانون يضمن تسليم المبيع ونقل الملكية لشركائه .

عن الوجه الثاني

« وحيث ان ما تنعيه الطاعنات على محكمة الاستئناف فى اعتبارها الخطابات الصادرة من مورثهن بطلب باقى ثمن الصفقة من مورث المدعى عليهم مبدأ ثبوت بالكتابة على خلاف ما يقضى به القانون — هذا النعى غير مقبول لأنه مما تجب ملاحظته ان المحكمة اصدرت فى ١٢ من يونيه سنة ١٩٣٧ حكما قضى باعتبار هذه الأوراق مبدأ ثبوت بالكتابة وأمرت بتكملته بالبينة وقد قبلت الطاعنات هذا الحكم ونفذنه من غير تيد ولا شرط بأن طلبن التأجيل لاعلان شهودهن كما يدل على ذلك ما ذكره الحكم المطعون فيه فلا يقبل اذن منهن الطعن على ذلك الحكم بعد قبولهن اياه .

« وحيث ان ما تنسبه الطاعنات من الخطأ الى الحكم المطعون فيه بمؤاخذتهن بأقوال مورثهن فى الدعوى رقم ٢٧١٩ سنة ١٩٢٩ مدنى سوهاج الجزئية مردود بأن مسألة توافر الأركان اللازمة لاعتبار قول صدر فى مجلس القضاء اقرارا قضائيا ملزما لقائله أو عدم توافرها هى مسألة موضوعية متروك تقديرها لمحكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فيه (نقض رقم ٣٩ سنة أولى قضائية) .

عن الوجه الثالث

« وحيث ان محكمة الاستئناف بعد ان احالت الدعوى الى التحقيق بحكمها الرقيم ١٢ من يونيه سنة ١٩٣٧ قد استخلصت موضوعيا من شهادة الشهود ما اطمأنت اليه فلا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادام الدليل الذى اخذت به مما يجيزه القانون فهى صاحبة السلطة فى تقدير قيمته وفى استخلاص النتيجة التى استقامت لها منه .

عن الوجه الرابع

« وحيث ان هذا الوجه يعتبر سببا جديدا اذ لم يسبق للطاعنات عرضة على محكمة الموضوع وما دامت عناصره الواقعية ليست تحت نظر محكمة النقض ولا هو مما يصح اعتباره داخلا في عموم ما تمسكن به امام محكمة الموضوع فيتعين عدم قبوله .

« وحيث انه يبين مما تقدم جميعا ان الطعن برمته واجب رفضه

(طعن الست تحفة مرقس عن نفسها وبصفتها وآخرين وحضر عنهن الاستاذ عزيز مشرقى ضد ثابت شنوده تادرس وآخرين وحضر عن الاول والثانى الاستاذ عاذر جبران رقم ٧ سنة ٩ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة محمد لبيب عطيه باشا وكيل المحكمة ومحمد فهمى حسين بك وعلى حيدر حجازى بك ومحمد كامل الرشيدى بك ونجيب مرقس بك مستشارين وزكى خير الابوتيجى بك رئيس النيابة)

٧٥

أول يونيه سنة ١٩٣٩

حراسة . وقف . جوازها

المبدأ القانونى

تعيين حارس قضائى على أعيان موقوفة ليس الا إجراء وقتيا تقضى به الضرورة الناجمة عن خصومة قائمة ، وهو فى نتيجته لا يمس حقوق المتخاصمين إلا ريثما تستقر تلك الحقوق بانتهاء الخصومة وعندئذ تصفى تبعات بعضهم قبل البعض الآخر على مقتضى ما يكشف

عنه هذا الاستقرار فالضرر الذى يخشى ولو سلم بوقوعه هو ضرر موقوت استدعته ضرورة صيانة الحقوق المتنازع عليها و تضمينه موفور لمن تحمل به إن تبين فى نهاية النزاع انه على حق فى نزاعه

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« بما ان الطعن قدم صحيحا فى ميعاده عن حكم قابل له واستوفيت الاجراءات القانونية فهو مقبول شكلا .

« وبما ان الطعن بنى على وجهين .

يتلخص اولهما فى ان الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تطبيق القانون من نواح ثلاث فأولا — أنه وقد قضى بتعيين حارس على الوقف وتخويل هذا الحارس سلطة تسلم اعيانه وادارتها والتصرف فى غلتها على النحو الذى رسمه قد شل بهذا القضاء سلطة ناظرتى الوقف فعزلهما بحكم الأمر الواقع عن مهمة النظر والمحاكم الأهلية لا ولاية لها على شىء من ذلك .

وثانيا — انه اناط بالحارس توزيع غلة الوقف على نحو يخالف حجة الوقف والحكم الشرعى الذى صدر لمصلحة المدعى عليه فى الطعن وذلك بأن قضى بتسلم المذكور نصف الغلة وبايداع الربع خزانة المحكمة وصرف الربع الباقى للمستحقين فى حين أن حجة الوقف والحكم الشرعى يقضيان بأن يكون نصيب المدعى عليه فى الطعن مساويا لنصيب اختيه وأن هاتين الاختين لاتأخذان من ريع الوقف الا مايلزم لصرفهما ومايتبقى بعد ذلك يصرف فى تحسين الاعيان الموقوفة وفى شراء اعيان اخرى تضم للوقف .

وثالثا — أن الحكم المطعون فيه قد قضى بالحراسة بغير أن يتحقق من شرائطها واهمها على ماسار عليه قضاء المحاكم أن تكون ادارة الناظر سيئة وأن يكون هناك خطر من بقاء يد الناظر حتى تعزله السلطة المختصة .

اما الوجه الثانى فيتلخص فى أن الحكم المطعون فيه معيب بقصور يبطله ذلك انه لم يرد على الحكم الابتدائى الذى رفض الحراسة الا بكلمات غامضة المعنى لاتصلح لأن يقام عليها الحكم .

هذا هو مبنى الطعن المقدم .

« وبما ان ماأورده الطاعنان فى الشقين الأولين من الوجه الأول مردود بأن تعيين حارس قضائى على اعيان موقوفة ليس الا إجراء وقتيا تقضى به الضرورة الناجمة عن خصومة قائمة وهو فى نتيجته لايمس حقوق المتخاصمين الا ريثما تستقر تلك الحقوق بانتهاء الخصومة وعندئذ تصفى تبعات بعضهم قبل البعض الآخر على مقتضى مايكشف عنه هذا الاستقرار فالضرر الذى يخشى حتى ان سلم بوقوعه هو ضرر موقوت استدعته ضرورة صيانة الحقوق المتنازع عليها وتضمينه موفور لمن تحمل به ان تبين فى نهاية النزاع انه كان على حق فى نزاعه

فليس اذن محل للقول بشل سلطة ناظرتى الوقف ولاتعطيل لنصوص كتاب الوقف ولا للحكم الشرعى الصادر بتعيين انصبة المستحقين اذكل هذا لايمس جوهره بعمل الحارس وهو عمل عرضى موقت ستصفى نتائجه تبعا للحقوق التى تستقر بعد انتهاء النزاع على ماتقدم بيانه .

« وبما ان مانعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه بالشق الأخير من الوجه الأول وبالوجه الثانى من قصور ذلك الحكم وفواته استظهار شرائط

اقامة الحراسة لاتراه هذه المحكمة فقداوردذلك الحكم مايكفى لتبيان وجهة نظر المحكمة فى تقدير الاعتبارات الموضوعية التى بررت عندها اقامة حارس على اعيان الوقف يقوم بالمهمة التى بينتها ورأت فيها صيانة حقوق المتخاصمين بعضهم قبل بعض ريثما يصفى النزاع القائم بينهم .

« وبما انه يبين من هذا جميعاأن الطعن برمته واجب رفضه .

(طعن الست حنه خليل نخله بصفتهاوآخر وحضر عنهما الاستاذ مصطفى مرعى ضد اسحاق خليل نخله وحضر عنه الاستاذ على كمال حبيشه بك رقم ٣ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٧٦

٨ يونيو سنة ١٩٣٩

شفعة . خيار الشفيع . انتقاله للورثة

المبدأ القانونى

ان الأصل فى القوانين الوضعية ان من ترك مالا فلورثته ، إلا ما استثنى من الحقوق والالتزامات التى تنتهى بالموت بحكم القانون أو بالاتفاق كحق السكنى والاستعمال والايرادات المؤقتة . وقد خلت القوانين الوضعية من النص على ماينتقل للورثة من الخيارات المختلفة لأن الأصل فيها جميعها الانتقال للورثة الا ما اختص بذات صاحب الخيار فيسقط بالموت . وكما خلا القانون المصرى من حكم خيار العيب أو خيار الشرط أو خيار التعيين وخيار الاسترداد الوراثى وخيار المدين دفع ثمن الدين المبيع لمشتريه كذلك خلا قانون الشفعة من النص على حكم خيار الشفيع أينتقل للورثه أم لا فالقول الفصل فيها جميعا أنها تنتقل قانونا الى ورثة صاحب الخيار لأنها حقوق مالية يجرى فيها التوارث مجرى الأصل

والأصل فى الشريعة الاسلامية على مذهب جمهور الفقهاء هو ان تورث الحقوق والأموال الا إذا قام دليل على مفارقة الحق للمال وأما الحنفية منهم فالأصل عندهم أن يورث المال دون الحقوق إلا ماقام دليله من الحاق الحقوق بالاموال. ومذهب الأولين هو الذى يلائم مذهب القانون المصرى فيما جرى به من توريث الأموال والحقوق المتعلقة بها والحقوق المجردة والمنافع والخيارات والمزاعم والدعاوى وآجال الديون فحكم القانون فى خيار الشفعة هو انتقاله الى الورثة كرأى جمهور أولئك الفقهاء والأئمة فاذا قضت محكمة الموضوع بسقوط حق الشفيع بموته قبل القضاء فى دعوى الشفعة معتمدة فى ذلك على مذهب ابى حنيفة طبقا للمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وعلى خلو القانون من نص صريح يخالف المعتمد فى هذا المذهب تكون قد خالفت حكم القانون المدنى فيما استنبطته محكمة النقض من فقه هذا القانون ويجب نقض حكمها

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الاوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

« وحيث ان مبنى الطعن ان محكمة الاستئناف بقضائها بالغاء الحكم التمهيدى المستأنف وبسقوط الشفعة لوفاة الشفيع قبل القضاء له بها قد خالفت حكم القانون المدنى الواجب الأخذ به.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بنى على أن الشريعة الاسلامية، على مذهب الامام ابى حنيفة، هى الواجب الأخذباحكامها، لأن قانون الشفعة من جهة خال من النص على ما اذا كان خيار الشفعة ينتقل لورثة الشفيع أو لاينتقل ولأن المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تقضى بأن الأحكام تصدر طبقا للمدون فى هذه اللائحة ولأرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة ماعدا الأحوال التى ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة فيجب فيها أن تصدر الأحكام طبقا لتلك القواعد

هذا: وحيث ان الشريعة الاسلامية لاتعتبر من القانون (الواجب على المحاكم النظامية تطبيقه الا فى خاصة العلاقات المدنية التى نشأت فى ظلها قبل انشاء المحاكم الأهلية وفيما أحاله القانون اليها كالميراث والحكر. أما ما أخذه الشارع من أحكامها وطبعه بطابعه وادمجه فى القوانين كاحكام بيع المريض مرض الموت وأحكام الشفعة وحقوق الزوجات فى القانون التجارى فانه يكون قانونا بذاته تطبقه المحاكم النظامية وتفسره غير متقيدة فيه بآراء ائمة الفقه الاسلامى وقضاؤها فى ذلك يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض

« وحيث ان الشريعة الاسلامية والقوانين الدينية للمسيحيين واليهود من المصريين وقوانين الأحوال الشخصية الخاصة بالاجانب غير المتمتعين بالامتيازات تعتبر أيضا من القوانين التى يجب على المحاكم النظامية تطبيقها فى مسائل الأحوال الشخصية التى تعرض لهذه المحاكم ولا تجد فيها ما يستدعى التقرير بوقف الدعوى حتى تفصل فى تلك المسائل محكمة الأحوال الشخصية المختصة بنظرها بصفة أصلية. ولاشك انه متى وجب الحكم فى الأحوال الشخصية على مقتضى الشريعة الاسلامية أو القوانين الملية أو الجنسية الخاصة بالاجانب غير المتمتعين بالامتيازات فانه يكون على المحكمة النظامية ان تتثبت من النص الواجب تطبيقه فى الدعوى وأن تأخذ فى تفسيره بالوجه المعتمد أمام محاكم الأحوال الشخصية المختصة — ويكون حكمها كذلك خاضعا لرقابة محكمة النقض. وبذلك لايكون العمل بالمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية واجبا امام المحاكم النظامية إلا فى مسائل الأحوال الشخصية التى تفصل فيها هذه المحاكم بصفة فرعية كما سبق القول

« وحيث ان الأصل فى القوانين الوضعية أن من ترك مالا فلورثته، الا ما استثنى من الحقوق والالتزامات التى تنتهى بالموت بحكم القانون أو بالاتفاق كحق السكنى والاستعمال والايرادات المؤقتة والأصل فى المالية أنها تثبت بتمول الناس كافة أو بتمول البعض، والأصل فى التقوم انه يثبت بها وباباحة الانتفاع بها شرعا أو قانونا فما يكون مباح الانتفاع دون تمول الناس لايكون مالا كحبة من حنطة وما يكون مالا بين الناس ولا يكون مباح الانتفاع لايكون متقوما كالخمر فى حق المسلم فى الشريعة الاسلامية. ولذلك جرى الفقه الاسلامى على تقسيم المال الى مال غير متقوم وهو ما كان مالا فى عرف مستحله ولكنه غير مال فى نظر الشرع لأنه سلبه الاحترام والقيمة التى يسير بها فى الاسواق والانتفاع

الذى هو الثمرة الأولى من ثمرات المالية ، كما جرى القانون على تقسيم المال الى ماحرم اقتناؤه وعد احرازه جريمة الا فى أحوال استثنائية كالمواد المخدرة والى ما أبيح اقتناؤه واحرازه والتصرف فيه . ولهذا خلت القوانين الوضعية من النص فيها على ماينتقل للورثة من الخيارات المختلفة لأن الأصل فيها جميعا الانتقال للورثة الا ما كان خاصا بذات صاحب الخيار فيسقط بالموت . وكما خلا القانون المصرى من حكم خيار العيب أو خيار الشرط أو خيار التعيين وخيار الاسترداد الوراثى وخيار المدين دفع ثمن الدين المبيع لمشتريه كذلك خلا قانون الشفعة من النص على حكم خيار الشفيع أينتقل للورثة أو لاينتقل فالقول الفصل فيها جميعا أنها تنتقل قانونا الى ورثة صاحب الخيار لأنها حقوق مالية يجرى فيها التوارث مجرى الأصل.

« وحيث ان الأصل كذلك فى الشريعة الاسلامية — على مذهب جمهور الفقهاء — هو ان تورث الحقوق والأموال الا ما قام دليل على مفارقة الحق فى هذا المعنى للمال أما الحنفية منهم فالاصل عندهم أن يورث المال دون الحقوق (لأن الذى ثبت عن الشارع هو قوله صلى الله عليه وسلم من ترك مالا فاورثته) الا ما قام دليله من الحاق الحقوق بالاموال فموضع الخلاف بين الأئمة هل الأصل ان تورث الحقوق كالاموال أم لا . فأبو حنيفة وأصحابه يذهبون الى ان الوارث يكون له ما كان للمورث من الخيارات فى خيار العيب وخيار فوات الوصف المرغوب فيه وخيار التعيين وخيارات أخرى لا على اعتبار ان الذى ينتقل للورثة هو حق من الحقوق بل على اعتبار ان المنتقل اليهم عين التصقت بها حقوق ففى خيار العيب وخيار فوات الوصف السبب الحامل على الخيار قائم بالعين بعد موت المورث كما كان قائما قبله . أما خيار الشفعة فليس متعلقا بالعين المشفوع فيها ولا لاصقا بها بل هو راجع لمحض إرادة الشفيع فان شاء أخذ وان شاء ترك فهو لاينتقل الى الوارث لانه ليس بمال ولا فى معنى المال . أما جمهور الفقهاء ومنهم الأئمة الثلاثة مالك والشافعي واحمد فاصلهم ان الحقوق والاختصاصات والخيارات تورث كما تورث الاموال إلا ما كان صفة خاصة بذى الخيار كخيار الأب في رد هبته فلا يورث لأنه خيار راجع الى صفة فى الأب لاتوجد فى غيره وهى الأبوة . فسبب اختلافهم اذن فى خيار وخيار على مايقوله الامام ابن رشد أنه من انقدح له فى شىء منها أنه صفة للعقد ورثه ومن انقدح أنه صفة خاصة لذى الخيار لم يورثه .

« وحيث ان مذهب جمهور الفقهاء ومنهم الأئمة الثلاثة فى انتقال الخيارات انتقال الأموال والحقوق إلى الورثة هو الذى يلائم مذهب القانون المصرى فيما جرى به من توريث الأموال والحقوق المتعلقة بالأموال والحقوق المجردة والمنافع والخيارات والمزاعم والدعاوى وآجال الديون فمن مات وعليه دين مؤجل فلايحل أجل الدين بموته لأنه حق استفاده المدين حال حياته فينتقل بعد موته إلى ورثته ميراثا عنه والمنافع المملوكة لشخص إذا مات قبل استيفائها يخلفه ورثته فيما بقى منها ولهذا لاتنفسخ الاجارة بموت المستأجر أو المؤجر فى اثناء المدة . ومن أعطيت له أرض ليحييها بالزراعة أو العمارة فحجرها ولم يباشر فيها عمل الاحياء وكان ذلك قبل مضى ثلاث

سنين حل وارثه محله فى اختصاصه بها وأولويته باحيائها . واذا مات الدائن المرتهن انتقلت العين المرهونة الى يد وارثه وانتقل معها حق حبسها حتى يستوفى الدين . وهذا كله صحيح فى مذهب القانون وجمهور الفقهاء ومنهم الأئمة الثلاثة وغير صحيح فى مذهب أبى حنيفة والخلاصة أن حكم القانون فى خيار الشفعة هو انتقاله إلى الورثة كرأى جمهور الفقهاء الثلاثة والأئمة .

« وحيث انه ينتج من ذلك أن محكمة الاستئناف اذ قضت بسقوط حق الشفيع بموته قبل القضاء معتمدة فى ذلك على مذهب أبى حنيفة وعلى خلو القانون من نص صريح يخالف المعتمد فى هذا المذهب تكون قد خالفت حكم القانون المدنى فيما استنبطته هذه المحكمة من فقهه كما سبق الذكر

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه ورفض ما دفع به المستأنف من سقوط الحق فى الشفعة .

« وحيث ان الحكم المستأنف فى محله فيتعين تأييده » .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وفى موضوع الاستئناف المرفوع من رزق الله واصف خبل افندى رقم ٢٧١ سنة ٥٥ قضائية استئناف مصر عن حكم محكمة الزقازيق الابتدائية الصادر فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ فى القضية رقم ٣٠٩ كلى الزقازيق سنة ١٩٣٧ برفض دفع المستأنف المذكور الخاص بسقوط الشفعة لوفاة الشفيع قبل القضاء وبتأييد الحكم المستأنف والزمت رزق الله واصف خبل افندى بمصاريف هذا الطعن وبمصاريف الاستئناف وبمبلغ اثنى عشر جنيها مقابل اتعاب المحاماة للطاعنة بصفتيها عن الطعن والاستئناف

(طعن الست جليله هانم رفعت عن نفسها وبصفتها وحضر عنها الأستاذ عبد السلام زكى بك ضد رزق الله واصف خبل افندى رقم ٩٥ سنة ٨ ق بالهيئة السابقة)

٧٧

٨ يونيه سنة ١٩٣٩

عقد . وصفه . رقابة محكمة النقض

المبدأ القانونى

اذا مسخ الحكم عقودا فأخطأ فى تكييفها وفى اعطائها وصفها القانونى الصحيح كأن جعلها وصية مع أنها خلو من أية عبارة يستشف منها هذا الوصف كان ذلك مما يقع تحت رقابة محكمة النقض وكذلك اذا كان الحكم أغفل مفعول ورقة ذكرت فى وقائعه وما لها من أثر فى التكييف ويتعين نقض الحكم لخطئه فى تطبيق القانون فيما قضى به من اعتبار العقود وصية مع أنها عقود تمليك منجز سواء أكان الواقع منها انها هبة افرغت فى صور عقود بيع أم كانت عقود بيع حقيقية

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعنين رفعا صحيحين عن حكم قابل لهما فهما مقبولان شكلا .

« وحيث ان اهم ما جاء فى وجوه الطعن التى استند اليها الطاعنان أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون حين قضى ببطلان العقود الستة الصادرة اليهما من أبيهما على اعتبار أنها وصية لهما دون باقى الورثة مع أن التكييف القانونى

الصحيح لها أنها عقود بيع منجز كما هو مستفاد بوضوح من مدلول عباراتها ـ وقالا أن ماذكر فى العقد الاول خاصا بمنعهما من التصرف فى حياة البائع قد الغاه هذا الأخير فى اقرار صدر منه بتاريخ ١١ من ابريل سنة ١٩٣٩ لم يعرض له الحكم المطعون فيه بكلمة .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم الاستئنافى المطعون فيه وأضاف اليها أسبابا أخرى يبين أنه بعد أن ذكر تواريخ العقود الستة ومقدار المبيع واسم المشترى فى كل منها عرض الى العقد الأول وذكر أن العبارة الواردة به من أن المقبوض من الثمن ٩٠٠ جنيه وان البائع تنازل للمشترين عن الباقى منه وكذلك ماجاء به خاصا بمنع المشترين من التصرف فى الأطيان المبيعة حال حياته ـــ تشف مع العبارات الأخرى الواردة فى العقود الباقية عن ان هذه التصرفات ما كانت الا عقود وصية بجميع ما كان يملكه المورث .

« وحيث ان ماذكره الحكم متعلقا بالعقود الخمسة الأخيرة من أنه وردت بها عبارات تشف عن أن تصرفات المورث ما كانت الا وصية لايطابق الواقع اذ أنه بالاطلاع على هذه العقود يبين أنها خلو من أية عبارة يستشف منها هذا الذى استشفه وهو اذ فعل هذا يكون قد مسخ هذه العقود فأخطأ فى تكييفها وفى اعطائها وصفها القانونى الصحيح مما يقع تحت رقابة محكمة النقض .

« وحيث انه فيما يختص بالعقد الأول فان ماجاء به خاصا بمنع المشترين من التصرف مما أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه فى اعتباره وصية فان الطاعنين كانا قد تمسكا فى دفع هذه الشبهة عن عقدهما هذا بالأقرار الرقيم فى ١١ من ابريل سنة ١٩٢٩ الذى ورد ذكره تفصيلا فى وقائع هذا الحكم والذى الغى فيه البائع هذا الشرط وأطلق للمشترين حرية التصرف ، ولكن محكمة الموضوع لم تعن قط بهذا الأقرار مع أهميته وما له من أثر حاسم فى تكييف هذا العقد واعطائه الوصف القانونى الصحيح فاغفالها إياه قد أفسد عليها تكييفه .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين نقضه فيما قضى به من اعتبار هذه العقود الستة وصية ويستتبع نقض الحكم فى هذا الشق منه نقضه أيضا فى شقه الثانى الخاص بندب خبير لبحث ماتناولته هذه العقود من أملاك قيل بأنها غير واردة بها لأنه مترتب على الشق الأول .

« وحيث انه فيما يتعلق بموضوع الاستئناف فان الدعوى صالحة للفصل فيها

« وحيث انه ثبت مما تقدم إيراده ان حسنين على الشال باع الأعيان المتنازع عليها الى الطاعنين وبنته وبسليمة وأمهم فاطمة السيد الزيات بمقتضى العقود المتقدمة ذكرها تفصيلا ثم باعت الأخيرة مااشترته الى ولديها الطاعنين بمقتضى عقد تاريخه ٣٠ من اكتوبر سنة ١٩١٨ ومسجل فى ٧ من يوليو سنة ١٩١٩ وبعد ذلك باعت وسيلة مااشترته إلى أخيها ابراهيم بموجب عقد تاريخه ٢٤ من اكتوبر سنة ١٩٣٦ ومسجل فى ٢٦ من ذلك الشهر .

« وحيث انه ثبت من الأقرار الرقيم ١١ من إبريل سنة ١٩٢٩ الصادر من المورث ومن تصرفات الطاعنين بالتأجير والبيع والاستبدال فيما اشترياه أن الشبهة التى تعلق بها الحكم المستأنف

فى شأن العقد الأول قد نفاها البائع بالاقرار المذكور فلا مناص من اعتبار هذه العقود عقود تمليك منجز سواء أكان الواقع منها انها هبة افرغت فى صورة عقود بيع أم كانت عقود بيع حقيقية ومن ثم يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى هانم حسنين على الشال .

(طعن البسيونى حسنين على الشال الشهير باسماعيل وحضر عنه الاستاذ احمد رشدى ضد الست هانم حسنين على الشال وآخرين وحضر عن الأولى الاستاذ عبد الرحمن البيلى رقم ٧٩ سنة ٨ ق بالهيئة السابقة)

٧٨

١٥ يونيه سنة ١٩٣٩

نقض . دعوى مترتبة على الملكية دون وضع اليد . حكم جزئى . عدم قبول النقض

المبدأ القانونى

طلب ازالة الماسورة واعادة المسقى والمصرف إلى حالتهما تعد من دعاوى الملكية اذا كان الادعاء والدفاع قد دار كلاهما على ملكية الطريق التى وضع تحتها الماسورة وبحث مستندات هذه الملكية، ولا يغير من طبيعة الدعوى أن المدعى لم يطلب الحكم بالملك ولا بالارتفاق ولا بنفيه ، ذلك أن طلبه ازالة الماسورة انما هو منتزع من ملكيته للطريق لا من وضع يده ولهذا لم يطلب حماية تلك اليد . فمثل هذه الدعوى لا يقبل فيها النقض اذا كان الحكم الابتدائى فيها صادرا من محكمة جزئية لأنها ليست من دعاوى وضع اليد

الوقائع

تتلخص وقائع الدعوى ــ على ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن مذكرات الخصوم ومستنداتهم ــ فى ان السيد عبد الحافظ عمرو رفع دعوى ضد الحاج على محمد عبد الرحمن لدى محكمة كفر صقر الجزئية قيدت بجدولها برقم ١٥٥٧ سنة ١٩٣٧ قال فى صحيفتها انه من ضمن ما يملك بناحية الصوفية قطعة أرض مساحتها ٣ س و١٢ط و ٣٤ ف بحوض الزور والحمران وانه يملك قطعة أخرى بهذا الحوض تحدها من الجهة البحرية ترعة حانوت المشهورة بترعة دفان وهاتان القطعتان يفصلهما طريق خصوصى انشأه المدعى فى ملكه وأن للطاعن قطعة أرض تقع فى الجهة القبلية لهذا الطريق ويفصلها عن ترعة حانوت أطيان المدعى والطريق المذكور فأراد أن ينشىء له طريقا للرى من هذه الترعة فاشترى قطعة أرض تجاور أطيان المدعى وأنشأ بها مسقى تبتدىء من ترعة حانوت وتنتهى الى الطريق المذكور ولكى يصل مياه هذه المسقى الى أرضه اعتدى على الطريق بأن حفر مجرى فيه ووضع به ماسورة حديد لمرور المياه منها لذلك بلغ المدعى أمر هذا الاعتداء الى البوليس فحققه ثم حفظت الشكوى ثم قال فى الصحيفة وبما أن عمل المدعى عليه (الطاعن) لا يستند الى أى حق قانونى وفيه اعتداء على ملك الطالب فلم يرىبدا من رفع هذه الدعوى طالبا أن يحكم له بازالة الماسورة الحديد الموضوعة تحت الطريق فى ظرف أسبوع من تاريخ اعلانه بالحكم وإلا فيزيلها بمصاريف يرجع بها على المدعى عليه مع الزامه بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ .

نظرت المحكمة هذه الدعوى وفى ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٧ حكمت حضوريا بندب خبير للاطلاع على مستندات الطرفين والانتقال الى

الارض موضوع النزاع والطريق والمجرى المشار اليهما باعلان الدعوى لمعرفة ان كان الطريق المذكور فى ملك المدعى أم فى ملك المدعى عليه وهل اقام المدعى عليه هذه المجرى أم لا وان كان أقامها فما سبب اقامتها . باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره وبعد المرافعة فى الدعوى حكمت محكمة كفر صقر فى ٣ من مايو سنة ١٩٣٨ بالزام المدعى عليه (الطاعن) بازالة الماسورة المارة بالطريق المبين باعلان الدعوى وإعادة المسقى والمصرف المحاذيين لهذا الطريق الى حالتهما الأولى وذلك فى خلال أسبوع من تاريخ اعلانه بهذا الحكم والا إزالها المدعى بمصاريف يرجع بها على المدعى عليه والزمته بالمصاريف و ١٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماة .

استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة الزقازيق الابتدائية وطلب للأسباب الواردة بصحيفة استئنافه المعلنة فى ٢ من يوليه سنة ١٩٣٨ الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه مع الزامه بالمصاريف واتعاب المحاماة عن الدرجتين وقيد هذا الاستئناف بجدول المحكمة برقم ٢٨١ سنة ١٩٣٨ .

وبعد أن نظرت المحكمة الاستئنافية الدعوى حكمت حضوريا فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزمت المستأنف بالمصاريف و ١٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماة .

لم يعلن هذا الحكم ولكن الطاعن قرر بالطعن فيه بطريق النقض بتقرير مؤرخ فى ٩ من فبراير سنة ١٩٣٩ أعلن للمدعى عليه فى ١٣ منه ، ثم قدم الخصوم أوراقهم فى الميعاد القانونى ، وقدمت النيابة مذكرتها فى ٩ من مايو سنة ١٩٣٩ .

وبجلسة اليوم المحددة لنظر الطعن سمعت الدعوى على الوجه المبين فى محضر الجلسة وبعد المداولة صدر الحكم الآتى .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان المدعى عليه فى الطعن دفع بعدم قبول الطعن فى الحكم الذى أصدرته محكمة الزقازيق الاستئنافية لأنه لم يصدر فى قضية من قضايا وضع اليد التى يصح الطعن فى الحكم الصادر فيها عملا بالمادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض والابرام وإنما صدر فى قضية ملكية دار البحث فيها أمام المحكمة الجزئية والمحكمة الاستئنافية على من من الخصوم هو المالك للطريق الذى وضع الطاعن الماسورة تحته والتى طلب المدعى عليه فى الطعن إزالتها .

« وحيث ان الطاعن فى صدد الرد على هذا الدفع يقول ان الدعوى التى رفعت عليه انما كانت دعوى وضع يد لأن العبرة فى تكييف الدعوى انما تكون بالطلبات ومداها بصرف النظر عن تمسك طرفيها بالملكية وبصرف النظر عن فحص المحكمة لمستندات الملكية وانه ما دام ان المدعى اقتصر فى دعواه على طلب ازالة الماسورة واعادة المسقى والمصرف الى حالتهما ولم يطلب فيها الحكم لا بالملك ولا بالارتفاق ولا بنفيه فالدعوى تكون بطبيعة الحال من دعاوى وضع اليد التى جوز القانون الطعن فى الاحكام الصادرة فيها من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية .

« وحيث ان الفارق بين دعوى الملكية ودعوى وضع اليد ان الأولى منهما ترمى إلى حماية حق الملكية وما يتنزع منه من الحقوق العينية الأخرى بطريق مباشر والبحث فيها بالضرورة يتناول أساس هذا الحق ومشروعيته ولمن هو من الخصوم فى الواقع اما الثانية فلا يقصد منها الا حماية وضع اليد فى ذاته بصرف النظر عن اساسه ومشروعيته (نقض رقم ٤ سنة ٣ قضائية)

«وحيث ان الدعوى الحالية من وقت رفعها الى أن فصل فيها — لم تكن إلا دعوى ملكية فهى من جانب المدعى مرفوعة بطلب ازالة الماسورة التى وضعها المدعى عليه تحت الطريق مؤسسا دعواه على ملكيته لذلك الطريق ومعتمدا فى هذا على عقد شرائه للارض وعلى الحكم الذى صدر فى دعوى القسمة التى رفعت بينه وبين شركائه ومن جانب الطاعن كان دفاعه على انه مالك لجزء من هذا الطريق استنادا الى عقد شرائه والمحكمة قد حققت فى الدعوى ملك الطريق بين الطرفين وأثبتته للمدعى عليه فى الطعن ولا يغير من طبيعتها بأنها دعوى ملكية ان المدعى لم يطلب الحكم بالملك ولا بالارتفاق ولا بنفيه — ذلك ان طلبه ازالة الماسورة انما هو متنزع من ملكيته للطريق لا من وضع يده عليه ولهذا لم يطلب حماية تلك اليد .

« وحيث انه متى كانت الدعوى دعوى ملكية كما تقدم بيانه فالحكم الصادر فيها من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية لا يجوز الطعن فيه ولذا يتعين قبول الدفع .

(طعن على محمد عبد الرحمن وحضر عنه الاستاذ السيد حامد فهمى ضد السيد عبد الحافظ عمرو وحضر عنه الاستاذ محمد فهمى عبد اللطيف رقم ١١ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٧٩

٢٢ يونيه سنة ١٩٣٩

١ ـ نقض. ميعاد التقرير . قلم كتاب المحكمة لا ينوب عن الحكومة فى إعلان الحكم

٢ ـ إثبات . تحقيق . لقاضى الموضوع رفضه مع بيان الاسباب

المبادىء القانونية

(١) إذا أعلن قلم كتاب المحكمة الحكم إلى من حكم عليه للحكومة بالمصاريف واتعاب المحاماه فقط عملا بالمنشور المؤرخ ١٦ من اكتوبر سنة ١٩١٧ فهذا الاعلان لا يمنع التقرير بالنقض بعد مضى أكثر من ثلاثين يوما لأن قلم كتاب المحكمة لم يكن خصما فى الدعوى ولا هو نائب عن الحكومة حتى ينفذ إعلانه وإنما ينوب عن الحكومة وعن المصالح العمومية فى الدولة إدارة قسم القضايا بمقتضى القانون رقم ١ الصادر فى ١٤ من يناير سنة ١٩٢٣ وبالمراسيم والأوامر العالية السابقة ولأن قلم كتاب المحكمة كان يجب عليه من جهة أخرى أن يذكر فى صيغة الاعلان أنه يعمل فيه وكيلا عن الحكومة بسند يخول له هذه الوكالة قانونا

(٢) لقاضى الدعوى أن يرفض اجراء أى تحقيق يطلبه الخصوم متى رأى أن لا حاجة اليه على أن يدون فى حكمه الأسباب الكافية التى اعتمد عليها فى ذلك

(طعن الشيخ محمد أمين أبو الفضل وحضر عنه الاستاذ عمر عمر ضد مجلس الوزراء وأخرى رقم ١٢ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة عدا صاحبى العزة عبد الفتاح السيد بك وحامد فهمى بك بدلا من صاحبى السعادة والعزة محمد لبيب عطيه باشا ومحمد كامل الرشيدى بك)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٨٥

١٢ مارس سنة ١٩٣٩

وضع يد . حسن النية . ريع . مسؤولية واضع اليد حسن النية عنه من وقت رفع دعوى الاستحقاق . حكم . مقرر للحق . له أثر رجعى

المبادىء القانونية

١ ــ ليس من الضرورى لمسؤولية واضع اليد على عقار بحسن نية عن الغلة من وقت رفع الدعوى عليه ان يصبح سىء النية بعد رفع الدعوى بل يكفى لذلك ان يظهر فيما بعد بمقتضى حكم نهائى ان منازعه يملك الارض من قبل ان يتملكها البائع له لأن هذا الحكم مقرر للحق لا منشىء له وله أثر رجعى ينسحب فيما يتعلق بالريع الى وقت رفع الدعوى

٢ ــ لكل من كان واضعا يده بحسن نية على عقار حق الاستيلاء على ريعه انما يلزم واضع اليد فى جميع الأحوال برد الريع من يوم رفع الدعوى باستحقاق العقار عليه اذا حكم عليه فيها . وذلك لأن حقوق المتقاضين تعتبر معلقة وموقوفة فى بحر مدة التقاضى

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف قد حاز شكله القانونى.

« وحيث ان المستأنف يتمسك بانه لم يكن سىء النية فى وضع يده حتى بعد رفع الدعوى عليه ولا يسأل عن الثمرة الا من تاريخ الحكم النهائى وذلك لانه اشترى الفدان موضوع النزاع ضمن ١٣ فدانا من الخواجه نجيب فياض المستأنف عليه الثانى عشر الذى رسا مزاد الاطيان عليه امام المحكمة فى مواجهة المرحوم حسن احمد سليمان مورث المستأنف عليهم من الأول الى العاشر وهذا مما جعله يعتقد ان رفع الدعوى عليه كان على غير أساس

« وحيث انه ليس من الضرورى لمسئولية واضع اليد على عقار بحسن نية عن الغلة من وقت رفع الدعوى عليه ان يصبح سىء النية بعد رفع الدعوى بل يكفى لذلك ان يظهر فيما بعد بمقتضى حكم نهائى ان منازعه يملك الارض من قبل أن يتملكها البائع له لأن هذا الحكم مقرر للحق لا منشىء له وله أثر رجعى ينسحب فيما يتعلق بالريع الى وقت رفع الدعوى ولا يصح ان يضار صاحب الحق بسبب عدم فصل القضاء فى دعواه عند رفعها.

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان رفع الدعوى على المستأنف قد كان فيه التنبيه الكافى له ليبحث جدية الدعوى ويطلع على حجة الوقف ولو كان فعل ذلك لتبين له ما تبين للمحكمة المختلطة

من ان الفدان موضوع الدعوى وقف لا ملك من قبل ان يشترى ومن قبل ان يشترى من باع له وما تقرر قضاء وعلما فى فرنسا انه قد يبقى واضع اليد حسن النية فى الواقع حتى بعد رفع الدعوى عليه ومع ذلك يجب ان يعتبر انه قد علم بما شاب عقده من وقت رفع الدعوى ويلتزم بالريع من هذا الوقت — والحكم مقرر للحق ويجب وضع من حكم له فى الموضع الذى كان يجب ان يوضع فيه لو وافقه منازعه على دعواه (انظر داللوز العملى تحت لفظة possession رقم ١٩٩ حيث أشار الى حكمين لمحكمة النقض وحكم لمحكمة روان فى داللوز ٨٢ - ١ - ٣٥٣ و٨٨ - ٥ - ٢٦٨ كما اشار الى دمولومب جزء ٩ رقم ٦٣٢ واوبرى ورو جزء ٢ ص ٢٠٦ نوته ٢٤ وكولان وكابيتان ص ٩٣٢ وقررت محكمة استئناف مصر انه يكون لمن كان واضعا يده بحسن نية على عقار حق الاستيلاء على ريعه انما يلزم واضع اليد فى جميع الأحوال برد الريع من يوم رفع الدعوى باستحقاق العقار عليه اذا حكم عليه فيها - وجاء فى الأسباب انه من المقرر قانونا ان سلامة النية لاتفيد المغتصب بشىء بعد مطالبته بدعوى تنتهى بالحكم عليه بتسليم العين وذلك لأن حقوق المتقاضين تعتبر معلقة وموقوفة فى بحر مدة التقاضى وليس من العدل ان المالك الحقيقى يلحقه ضرر من تطويل الاجراءات القانونية الناتجة من تصميم المغتصب على دفاعه (المجموعة الرسمية سنة ١٩١١ رقم ٧٠) وقررت أيضا انه يترتب على رفع دعوى الملكية التزام واضع اليد برد الريع من تاريخ المقاضاة دون ان يكون ثمت مجال للبحث فى حسن أوسوء نية واضع اليد المترتب على رفع الدعوى (المحاماة ٨ ص ٧٨٤) وقررت محكمة بنى سويف ان واضع اليد يلزم بالريع عن المدة اللاحقة لرفع الدعوى بغض النظر عن كونه حسن النية أو سيء النية فى تلك المدة وليس هذا راجع إلى ان رفع الدعوى يظهر لواضع اليد فساد وضع يده إذ يصح ان رفع الدعوى هذا لا يقلل شيئا من ثقته فى صحة السبب الذى يعتمد عليه فى وضع يده فيظل حسن النية لحين الحكم نهائيا فى الدعوى بل هذا راجع إلى أن القاضى يجب عند إصدار حكمه أن يضع الخصوم فى المركز الذى كان يضعهم فيه لو أمكنه الفصل فى الخصومة بمجرد رفعها اليه وهذا هو علة ان للاحكام أثرا رجعيا - (الحقوق ١٤ ص ٥٧٩)

« وحيث انه لذلك يكون حكم محكمة أول درجة فى محله ويتعين تأييده

(استئناف ابراهيم محمد عفيفى وحضر عنه الاستاذ اسكندر ميخائيل ضد ورثة المرحوم حسن احمد سليمان واخرين رقم ٨٩ سنة ٥٩ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة طاهر محمد بك وكامل الوكيل بك واحمد نشأت بك مستشارين)

٨١

١٣ أبريل سنة ١٩٣٩

دعوى مدنية . خضوعها للحكم الجنائى . قيود هذه القاعدة . بحث المحكمة الجنائية . سعر الفائدة فى المبالغ المقترضة مقيد للمحكمة المدنية . الاتفاق على دفع فوائد تزيد عن الحد القانونى . مخالفته للنظام العام . الضرر الذى يصيب المقترضين . ينحصر فيما يدفع زيادة عن الفائدة القانونية . اعتياد الاقراض بالربا الفاحش . وصف معنوى بحت . لاشأن للمقترضين به

المبادىء القانونية

(١) تتأثر الدعوى المدنية بالحكم

الجنائى ويخضع له كذلك كل نزاع مدنى يتفرع من الواقعة الجنائية أويرتبط بها

(٢) ان قاعدة تأثر المدنى بالجنائى لايمكن الأخذ بها على إطلاقها إلا فيما هو واجب لتكوين الجريمة وما هولازم لتوافر أركانها

(٣) ان بحث محكمة الجنح فى سعر الفوائد التى اقرضها الدائن إنما هو بحث ضرورى لأنه من مقدمات عناصر الجريمة وتوافر أركانها

(٤) مايذكره الحكم الجنائى عن الفوائد الربوية وسعرها مقيد للمحكمة المدنية (١)

(٥) كذلك اذا بحثت المحكمة الجنائية جميع المبالغ المقترضة وحددت قيمتها حتى تتمكن بذلك من معرفة ماتنطوى عليه من فوائد ربوية فان ذلك يكون مقيدا للمحكمة المدنية .

(٦) ان الاتفاق على دفع فوائد تزيد عن الحد القانونى مخالف للنظام العام فاذا تسلم الدائن الفوائد الزائدة عن الحد القانونى يكون قد تسلمها بغير حق وعليه ردها

(٧) أن الضرر الذى يصيب المقترضين إنما ينشأ عن عملية الاقراض المادية وهو ينحصر فى قيمة مايدفعه كل منهم زائدا عن الفائدة القانونية لاأكثر ولاأقل والدعوى به إنما هى دعوى استرداد هذا الزائد الذى أخذه المقرض بغير وجه حق

(٨) ان اعتياد الاقراض بالربا الفاحش الذى هو لب الجريمة وجوهرها والذى هو وحده مناط العقاب لاشأن للمقترضين به اذ هو وصف معنوى بحت قائم بذات الموصوف ملازم لماهيته يستحيل فعلا أن يضر باحد لا من هؤلاء المقترضين ولا من غيرهم .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة قانونا .

« حيث ان الاستئنافين حازا شكلهما القانونى منهما مقبولان شكلا

« عن موضوع استئناف محمد افندى زكى الشهير بالطوبجى »

« حيث ان اسباب الاستئناف التى يرتكن عليها المستأنف تتلخص أولا ـ فى أن دعوى المستأنف ضدها غير مقبولة لسبق الفصل فى موضوعها باحكام مدنية نهائية ـ وثانيا ـ أنه على فرض وجود فوائد ربوية فلا سبيل لاستردادها لانسحابها على مبالغ رخصت طواعية واختيارا وثالثا ـ ان الدعوى فى موضوعها خالية من الأساس

« وحيث ان مايدعيه المستأنف من وجود أحكام مدنية ومحاضر صلح مصدق عليها من المحاكم عن مبالغ يدعى أن الست أكيلة اقترضتها منه فان ذلك على فرض وجوده لايمنع المحاكم من النظر والمناقشة إذا ثبت أن بعض تلك الأحكام قد صدرت وهى نسبة فوائد ربوية ،

(١) لنا تعليق على المبدأ الرابع والخامس والسابع وربما عرضنا له فى عدد قريب

وقد صدر حكم محكمة الجنح المستأنفة بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٣٤ فى قضية النيابة العمومية رقم ١١٥٥٩ سنة ١٩٣٣ بالعقوبة الجنائية على محمد افندى زكى المستأنف لأنه أقرض من ضمن من أقرضهم بفوائد ربوية الست أكيلة المستأنف ضدها وكان مجموع الفوائد الربوية تبلغ المائة فى المائة

« وحيث انه لاشك فى أن الدعوى المدنية تتأثر بالحكم الجنائى ويخضع له كذلك كل نزاع مدنى يتفرع من الواقعة الجنائية أو يرتبط بها .

« وحيث ان هذه القاعدة قاعدة تأثر المدنى بالجنائى لايمكن الأخذ بها على إطلاقها إلا فيما هو واجب لتكوين الجريمة وما هو لازم لتوافر أركانها ، ولما كان من أركان جريمة الاعتياد على إقراض نقود بفائدة تزيد عن الحد الأقصى الممكن الاتفاق عليه قانونا التعامل بفوائد ربوية أن تبحث المحكمة الجنائية عن وجود فوائد ربوية والبحث عن وجود تلك الفوائد يستلزم البحث فى معرفة سعرها حتى ينكشف أمامها الأمر وتقضى فى الموضوع عن يقين ، لذلك كان بحث محكمة الجنح فى سعر الفوائد التى اقرضها محمد افندى زكى الطوبجى الى الست أكيلة . انما هو بحث ضرورى لأنه من مقدمات عناصر الجريمة وتوافر أركانها لأن الحكم الجنائى لايمكن أن يستقيم بدون تقرير وجود فوائد ربوية وذلك لايتأتى إلا بعد معرفة سعر الفوائد ، وعلى ذلك يكون ماذكره الحكم الجنائى عن الفوائد الربوية وسعرها مقيد للمحكمة المدنية وليس للمستأنف أن يطلب إعادة النظر فى ذلك من جديد أمام المحكمة المدنية . كذلك إذا بحثت المحكمة الجنائية جميع المبالغ المقترضة وحددت قيمتها حتى تتمكن بذلك من معرفة ماتنطوى عليه من فوائد ربوية فان ذلك يكون مقيدا للمحكمة المدنية ولا يمكن لها إعادة النظر فيه وتقريره من جديد . ولا يعتبر بحث محكمة أول درجة فى هذا تزيدا كما يقول المستأنف .

« وحيث ان عن دعواه المذكورة بالسبب الثانى فان هذه المحكمة تشارك محكمة أول درجة فيما جاء بحكمها خاصا بأن الاتفاق على دفع فوائد تزيد عن الحد القانونى مخالف للنظام العام فاذا تسلم الدائن الفوائد الزائدة عن الحد القانونى يكون قد تسلمها بغير حق وعليه ردها طبقا لنص المادة ١٤٥ من القانون المدنى

« وحيث انه عن السبب الثالث فانه ثابت من الاطلاع على الحكم الجنائى ومن المستندات وأوراق التحقيقات المؤيدة له ان مجموع المبالغ التى يجب ردها إلى المستأنف ضدها هو مبلغ ٤٠٠ مليم و٥٤٧٧ جنيها وهو ماحكمت به محكمة أول درجة أما المبلغ الثانى الذى ذكرته محكمة أول درجة وهو مقدار الفائدة عن هذه القروض من تاريخها المبين بالحكم المذكور لغاية سنة ١٩٣٤ وقدر ذلك ٢٦٧ مليما و٢١٧١ جنيها فان هذه المحكمة ترى أن يخصم من هذا المبلغ ٤٠٠ مليم ١٢٠٢ جنيه وذلك المبلغ هو قيمة ماتنازل عنه المستأنف للمستأنف ضدها بموجب ورقة المحاسبة المؤرخة ٣ مايو سنة ١٩٣٠ وأقوال نفس المستأنف بمحضر تحقيق النيابة بالصحيفة ٦٢ فيكون الباقى هو مبلغ ٨٦٧ مليما و٩٦٨ جنيها وباضافة هذا المبلغ الى مبلغ ٤٠٠ مليم و٥٤٧٧ جنيها يكون مجموع مايجب الحكم به على المستأنف للمستأنف ضدها هو مبلغ ٢٦٧ مليما و٦٤٤٦ جنيها

« وحيث انه فيما يتعلق بمبلغ ٢٣٥١ جنيها و٣٣٣ مليما المحكوم بها بصفة تعويض فأن هذه المحكمة ترى الأخذ بما جاء بحكم محكمة النقض من أن الضرر الذى يصيب المقترضين إنما ينشأ عن عملية الاقتراض المادية وهو ينحصر فى قيمة مايدفعه كل منهم زائداً عن الفائدة القانونية لا أكثر ولا أقل والدعوى به انما هى دعوى استرداد هذا الزائد الذى أخذه المقرض بغير وجه حق وعلى ذلك لا يكون للمقترض أن يطالب بأكثر من ذلك وقالت محكمة النقض حكمها الصادر بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ أن اعتبار الاقراض بالربا الفاحش الذى هو لب الجريمة وجوهرها والذى هو وحده مناط العقاب لاشأن للمقترضين به اذ هو وصف معنوى بحت قائم بذات الموصوف ملازم لماهيته يستحيل فعلا أن يضر بأحد لا من هؤلاء المقترضين ولا من غيرهم و من ثم فليس لأحد منهم ولا من غيرهم أن يدعى منه ضررا ولا أن يطلب بسببه تعويضا لدى أى محكمة جنائية كانت أو مدنية ولذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف بالنسبة للمبلغ المذكور

عن استئناف الست اكيله

وحيث أن اكيله فى صحيفة استئنافها قد ذكرت أسبابا ردت عليها محكمة أول درجة وهذه المحكمة فى أسباب حكمها وليس فيها من جديد يستأهل الرد عليه ولذلك يتعين رفض استئنافها موضوعا والزامها بمصاريفه

(استئناف السيدة اكيله هانم اسماعيل وحضر عنها الاستاذ حافظ رمضان باشا ضد محمد زكى الشهير بزكى الطوبجى وحضر عنه الاستاذان محمد حسن وزكى عريبى رقم/ ٧٥١ ٨٤٤ سنة ٤٤ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة محمود فهمى يوسف باشا رئيس المحكمة وكامل الوكيل بك ومحمد محمود بك مستشارين)

٨٣

٢٤ ابريل سنة ١٩٣٨

توزيع . عدم جواز الحكم بايقاف السير فيه بحجة منازعات قد تتطلب اجراءات طويلة . . وجوب اقصاء صاحب الدين الذى لا يمكن الفصل فى احقيته بسرعة من التوزيع

المبادىء القانونية

١ ــ لا يجوز الحكم بايقاف السير فى توزيع لانه اجراء يستلزم بطبيعته الاسراع فى الفصل فيه دون الالتفات إلى طلب الايقاف الموجه من احد الخصوم بحجة منازعات قد تتطلب اجراءات طويلة قبل أن تتمكن المحكمة من النظر فى التوزيع والفصل فيه

٢ ــ اذا كان دين احد الدائنين لا يمكن الفصل فى أحقيته بالسرعة والسهولة المفروضة فى مثل هذه الأحوال وجب اقصاء صاحبه من التوزيع. ولهذا الدائن أن يتخذ الاجراءات الكافلة لحقوقه فى توزيع آخر عند اللزوم بعد أن يصفى دينه ويتقدم به خاليا من كل نزاع

الموضوع

قدم المستأنف طلب توزيع لحضرة قاضى التوزيع بمحكمة مصر الابتدائية الأهلية قيد بجدول توزيع المحكمة المذكورة برقم ٨ سنة ١٩٣٤ قال فيه أنه يداين عبد الفتاح سيد العسال وآخرين فى مبلغ ٨٣ مليما و٢٢٩٦ جنيها بخلاف المصاريف والفوائد بموجب حكم نهائى وقد نزع ملكيتهم من ٥ س و١٧ ط و ١ ف بناحيتى كفر رماده والترجمان مركز قليوب بيعت بالمزاد ورسا مزادها

اخيرا عليه فى نظير مبلغ ٤٠٠ مليم و ١٠٢ جنيه بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٩٣٤ فى الدعوى رقم ٤٥٤ كلى مصر سنة ١٩٣٠ وقد اودع الثمن بخزينة المحكمه فى ٢٣ اغسطس سنة ١٩٣٤ برقم ٤١ يوميه لوجود ارباب ديون مسجلة على العين المنزوع ملكيتها ذكر اسماءهم بالطلب ومنهم المستأنف عليها وقال للأسباب التى ذكرها بطلبه أنه يعتبر صاحب التسجيل الأول وطلب فتح باب التوزيع عن مبلغ ٤٠٠ مليم و ١٠٢ جنيه وتكليف قلم الكتاب باعلان ارباب الديون المسجلة حتى بعد تحرير القائمة يقضى باختصاصه بكل المبلغ المذكور والتصريح له بصرفه

وبعد أن قيد هذا الطلب بجدول التوزيع واتخذت الاجراءات المنصوص عنها قانونا اصدر حضرة قاضى التوزيع بتاريخ ١٣ ابريل سنة ١٩٣٦ القائمة المؤقتة بالكيفية الآتية :

مليم جنيه	
٥٦٠ر ٤	رسم توزيع المبلغ
٢٠٠ر	رسم الشهادة المستخرجة من قلم الحسابات
٣٦٠ر ٣	رسوم الشهادات التكميلية
٧١٦ر	مال ورسوم استحقت للحكومة على الاطيان
٥٦٤ر ٩٣	الباقى اختص به المستأنف
٤٠٠ر ١٠٢	جملة المبلغ

وبتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٣٦ ناقضت المستأنف عليها فى القائمة المذكورة بتقرير حرر بقلم كتاب محكمة أول درجة وطلبت للأسباب التى ذكرتها بالتقرير قبول المناقضة شكلا وموضوعا بالغاء قائمة التوزيع المؤقت بالنسبة للمبلغ المناقض بشأنه واختصاصها هى به وحفظ كافة الحقوق واتعاب المحاماة

وقد حكمت محكمة أول درجة فى المناقضة بقبولها وندبت خبيرا لأداء المأمورية المبينة بحكمها الصادر بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٦ وقد باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره ثم عاينت تلك المحكمة محل النزاع وحكمت بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٧ بأيقاف السير فى الدعوى حتى يفصل نهائيا فى ملكية القيراط المتنازع عليه

استأنف المستأنف هذا الحكم بتاريخ ٢٤ يونيه سنة ١٩٣٧ وطلب للأسباب الواردة بصحيفة الاستئناف الحكم بقبوله شكلا وفى الموضوع بألغاء الحكم المستأنف والفصل فى المناقضة برفضها موضوعا واحالتها إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوعها مع الزام المستأنف عليها بالمصاريف واتعاب المحاماة عن الدرجتين

وبجلسة المرافعة صمم كل طرف على طلباته واقواله الواردة بمحضر الجلسة وبالمذكرات المقدمة منه . وأجل النطق بالحكم لجلسة اليوم

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى

« وحيث ان الوقائع مبينة بيانا كافيا بالحكم المستأنف

« وحيث ان الحكم المستأنف قضى بأيقاف السير فى المناقضة حتى يفصل فى ملكية القيراط المتنازع عليه بحجة ان هناك نزاعا فى الملكية

« وحيث انه لايجوز الحكم بأيقاف السير فى توزيع وهو اجراء يستلزم بطبيعته الاسراع فى الفصل فيه دون الالتفات الى طلب الايقاف الموجه من أحد الخصوم بحجة منازعات قد تتطلب اجراءات طويلة قبل أن تتمكن المحكمة

من النظر فى التوزيع والفصل فيه ولا يصح للمحكمة أن تقضى بالايقاف من تلقاء نفسها بل وذهب القضاء الى ابعد من ذلك فى سبيل الاسراع فى البت فى امر توزيع مطروح امام محكمة — فاذا كان دين احد الدائنين لا يمكن الفصل فى أحقيته بالسرعة والسهولة المفروضة فى مثل هذه الأحوال وجب اقصاء صاحبه من التوزيع ولهذا الدائن أن يتخذ الاجراءات الكافلة لحقوقه فى توزيع آخر عند اللزوم بعد أن يصفى دينه ويتقدم به خاليا من كل نزاع » راجــــع حكمى محكمة الاستئناف المختلطة الصادرين فى ٢٩ مايو سنة ١٩١٧/٢٩ ص ٤٥٥ وفى ٢٦ يونيه سنة ١٩١٧/٢٩ ص ٥١٥ »

«وحيث انه عملا بالمبدأ المتقدم ذكره والذى تأخذ به هذه المحكمة لا يصح أن يتناول بحثها موضوع الدعوى وينبغى اذن الغاء الحكم المستأنف واعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل فى موضوعها

(استئناف الخواجه جورج حنا خير وحضر عنه الاستاذ عبد الكريم رؤوف بك ضد الست تيره راشد محمد وحضر عنها الاستاذ رياض عبد السيد رقم ٩٣٧ سنة ٤، ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد زغلول بك وطاهر محمد بك ومحمد انسى بك مستشارين)

٨٣

١١ مايو سنة ١٩٣٩

١ـ دين . ثبوته بحكم واجب التنفيذ . تنفيذه واجب بحكم المادة ٣٨١ مرافعات

٢ـ سلطة المحكمة فى القضاء برد وبطلان اي ورقة يتضح لها انها مزورة

٣ـ نزاع . مادة ٣٨٤ مرافعات . تحديده .

٤ـ معارضة فى تنبيه نزع الملكية . مداها

٥ـ بيع . حق متنازع عليه . شروط بطلانه

المبادىء القانونية

١ — متى كان الدين ثابتا بحكم واجب التنفيذ وهو محدد القيمة ، وهذا الحكم لا يزال حافظا كيانه وحجيته يكون التنفيذ من أجل هذا الدين واجبا بحكم المادة ٣٨١ من قانون المرافعات

٢ — للمحكمة ان تقضى من نفسها برد وبطلان أية ورقة يتضح لها انها مزورة ولو لم يطعن فيها بالتزوير بالطريق القانونى

٣ — ان النزاع الذى يقصده الشارع فى المادة ٣٨٤ مرافعات التى تقول « لا يكون التنفيذ الا للاشياء المعينة الخالية عن النزاع » هو النزاع الذى لا يكون السند الواجب التنفيذ قد فصل فيه صراحة أو ضمنا . وكل نزاع يرجع الى أمر فصلت فيه المحكمة لا يصح الالتفات اليه

٤ — ان المعارضة فى تنبيه نزع الملكية يجب ان تكون محصورة فى دائرة الأمور المتعلقة بالتنفيذ فى ذاته ولا يصح التعرض فيها لأصل الحق المقضى به أو لصحة الحكم المثبت له فالنزاع فى أصل الحق أو فى صحة الحكم يجب ان يطرح امام المحكمة المختصة فى صورة دعوى أصلية غير الدعاوى المتعلقة باجراءات التنفيذ

٥ — ان الشرط الأساسى للبطلان الوارد بالمادة ٢٥٧ من القانون المدنى هو ان يكون الحق المشترى متنازعا فيه . ويجب أن يكون النزاع فى الحق المانع من البيع قائما فعلا أو محتملا وقت التعاقد . فكل

نزاع يجد أو ينشأ بعد التعاقد لأسباب لم تكن ظاهرة ولا كانت فى حساب المتعاقدين وقتئذ لا يحول دون البيع

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف قد حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث أن وقائع هذه الدعوى تتحصل فى أن الست جليلة باسيلى كانت قد رفعت فى ٣ من أكتوبر سنة ١٩٣٢ دعوى مدنية أمام محكمة مصر الابتدائية الأهلية ضد المرحومة الست أنيسة كلدانى مورثة المستأنف عليهم بصفتها مدينة وضد عزيز أفندى اسكندر المحامى المستأنف بصفته ضامنا طلبت فيها الحكم بالزامهما بصفتهما المذكورتين بأن يدفعا لها مبلغ ٦٨٨ جنيها وملحقاته القانونية . وبجلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ حكمت محكمة مصر الأهلية بالتصديق على محضر الصلح المحرر بين الطرفين فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وجعلته فى قوة سند واجب التنفيذ وهذا الصلح يتضمن (١) إقرار الست أنيسة بمديونيتها للست جليلة فى مبلغ ٧٦٨ جنيها من أصل وفوائد بسعر ٩ ٪ مستحقة لغاية تاريخ الصلح (٢) تعهد الست أنيسة بسداد مبلغ ١٦٨ جنيها بعد شهر من تاريخ الصلح وإعطاء رهن رسمى على منزلها الكائن بشارع شبرا لضمان سداد ٦٠٠ جنيه الباقية وفوائدها بسعر ٩ ٪ سنويا (٣) بعد تحرير عقد الرهن الرسمى تبرأ ذمة عزيز افندى من ضمانة الست أنيسة (٤) قبول عقد الصلح للتحويل بدون حاجة إلى رضاء المدينة — وفى ٢٨ من مارس سنة ١٩٣٣ استصدرت الست جليلة أمرا من حضرة رئيس محكمة مصر باختصاصها بالمنزل المملوك للست أنيسة الواقع بشارع شبرا تحت رقم ٥٧ وفاء لدينها البالغ ٧٦٨ جنيها وملحقاته القانونية وقد تسجل هذا الاختصاص فى تاريخه بسجلات المحكمة المذكورة — وفى ٢ من إبريل سنة ١٩٣٣ حولت الست جليلة الى عزيز افندى الحكم الصادر لمصلحتها بالتصديق على الصلح وذلك بمقتضى إقرار مصدق على إمضائها فيه بمحكمة الموسكى الجزئية بمحضر تصديق رقم ٩٦٤ سنة ١٩٣٣ وقد اعترفت الست جليلة فى الاقرار المذكور بقبضها مبلغ ٧٩٦ جنيها قيمة مالها فى ذمة الست أنيسة من أصل وملحقات لغاية تاريخه وباحلالها عزيز افندى محلها فى كافة الحقوق المخولة لها بالحكم وبالاختصاص المترتب عليه — وفى أوائل اكتوبر سنة ١٩٣٣ اختفت الست أنيسة كلدانى فجأة ولم يعثر لها على وجود وحامت الشبهة حول عزيز افندى واعتقلته النيابة ثم أطلقت سراحه لما لم تثبت إدانته — وفى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٣٤ اعلن عزيز افندى الى لطيف كلدانى ويوسف نشو الوكيلين المعينين من مجلس حسبى مصر عن الست أنيسة باعتبارها غائبة غيبة منقطعة أعلن اليهما التنازل الصادر اليه من الست جليلة الذى سبق الكلام عنه وطلب منهما أن يدفعا اليه من مال الست أنيسة ٧٩٦ جنيها ولما لم يدفعا أعلن اليهما فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٤ تنبيها بنزع ملكية الست أنيسة من المنزل المملوك لها الواقع بشارع شبرا تحت رقم ٥٧ وفاء لمبلغ

٥٣٥ مليما و٨٠٣ جنيهات من أصل وملحقات.

«وحيث انه فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٣٤ عارض لطيف كلدانى ويوسف نشو فى التنبيه المذكور للأسباب التى بيناها فى إعلان المعارضة وطلبا الحكم لهما (١) بالغاء تنبيه نزع الملكية وماترتب عليه من اجراءات وتسجيلات (٢) ببطلان الحكم الصادر للست جليلة من محكمة مصر فى ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ وماترتب عليه من إعلانات وتسجيلات ومنها الاختصاص الصادر من محكمة مصر ومسجل بها فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٣٣ (٣) بطلان التنازل الصادر من الست جليلة إلى عزيز افندى اسكندر فى ٢ من إبريل سنة ١٩٣٣

«وحيث انه بجلسة ١٨ إبريل سنة ١٩٣٥ أوقفت الدعوى لوفاة لطيف كلدانى أحد المعارضين ثم حركها عزيز افندى اسكندر فى مواجهة هنرى نشو الوكيل الجديد عن الست أنيسة الغائبة

«وحيث انه بجلسة ١٨ يناير سنة ١٩٣٨ قرر هنرى نشو بأنه يكتفى بطلب الحكم بالغاء تنبيه نزع الملكية ويتنازل عن طلباته الأخرى وفى المذكرة المقدمة منه للمحكمة الابتدائية «رقم ١٦» ملف المفردات» قال مانصه حرفيـــا «نؤيد ماأثبتناه فى محضر جلسة المرافعة الأخيرة من أن هنرى نشو بصفته يقتصر على الطلب الأول من الطلبات الثلاثة الواردة فى صحيفة معارضته فى تنبيه نزع الملكية المعلن بتاريخ ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٣٤ وهذا الطلب هو ــ الحكم بالغاء تنبيه نزع الملكية المعلن بتاريخ ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ للمرحوم الخواجه لطيف كلدانى الذى حل محله هنرى نشو بصفته وكيلا عن الغائبة والغاء ماترتب عليه من الاجراءات والتسجيلات مع الزام المعارض ضده بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة ــ أما الطلب الثانى الخاص بالغاء وبطلان التنازل الصادر من جليله باسيلى الى الأستاذ عزيز اسكندر بتاريخ ٢ ابريل سنة ١٩٣٣ والطلب الثالث الخاص بالغاء وبطلان الصلح المصدق عليه من محكمة مصر بتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٢ فى القضية رقم ٢٤٨ سنة ١٩٣٣ كلى مصر وماترتب عليه من اعلانات وتسجيلات بما فى ذلك الاختصاص الصادر من محكمة مصر المسجل بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٣٣ وجميع الاجراءات المتعلقة بذلك فيتنازل عنها هنرى نشو وفقا لما أثبته بمحضر الجلسة ــ وبعد التنازل عن الطلبين الثانى والثالث من الطلبات الواردة فى صحيفة المعارضة فى التنبيه والاقتصار على الطلب الأول يكون معنى الطلب الأول من الوجهة القانونية هو ماقدمناه فى المرافعة الشفوية التى حصلت بجلسة ١٨ يناير سنة ١٩٣٨ من أن الدين المطلوب التنفيذ من أجله باجراءات نزع الملكية التى بدأت بالتنبية المعارض فيه غير محقق الوجود وانما هو دين متنازع فيه نزاعا جديا يمنع من إمكان المضى فى التنفيذ لتحصيله

«وحيث انه بجلسة ٢٢ من مارس سنة ١٩٣٨ قضت المحكمة الابتدائية بالغاء تنبيه نزع الملكية المعارض فيه وجميع ماترتب عليه والزمت المعارض ضده بالمصاريف والف قرش اتعابا للمحاماة وقد بنت المحكمة المذكورة حكمها هذا على أن الدين المطلوب التنفيذ من أجله متنازع فيه نزاعا جديا بناء على مااتضح لها من التحقيقات

الجنائية المضمومة الخاصة باختفاء الست انيسه كلدانى المدينة .

« وحيث ان عزيز أفندى اسكندر قد استأنف ذلك الحكم طالبا الغاءه ورفض دعوى المعارضة .

« وحيث انه أثناء سير هذا الاستئناف أثبتت المحكمة الشرعية وفاة الست انيسه وانحصار إرثها فى المستأنف عليهم فادخلوا فى الدعوى بدلا من هنرى نشو الذى زالت صفته

« وحيث ان الدفاع عن المستأنف عليهم أضاف الى السبب الذى بنى عليه الحكم الابتدائى سببا آخر وهو بطلان التنازل الصادر من الست جليله الى عزيز افندى اسكندر بطلانا أصليا طبقا للمادة ٢٥٧ من القانون المدنى .

« وحيث انه يخلص مما سبق بيانه ان المستأنف عليهم يستندون فى طلب الغاء تنبيه نزع الملكية وما ترتب عليه إلى أمرين (الأول) أن الدين المطلوب التنفيذ من أجله هو دين غير محقق الوجود وغير خال من النزاع فلا يجوز أن تتخذ من اجله إجراءات تنفيذية عملا بحكم المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات (الثانى) ان التنازل الصادر من الست جليلة الى عزيز افندى اسكندر المحامى والذى يبنى عليه إجراءاته التنفيذية هو تنازل باطل بطلانا جوهريا بحكم المادة ٢٥٧ من القانون المدنى فلا يصح والحالة هذه أن يكون أساسا للتنفيذ

عن الأمر الأول

« وحيث ان الدين المطلوب التنفيذ من أجله هو دين ثابت بمحضر صلح محكوم بالتصديق عليه وجعله فى قوة سند واجب التنفيذ وهذا الصلح موقع عليه من عزيز افندى اسكندر بصفته وكيلا عن الست أنيسة كلدانى وهذه الوكالة ثابتة بموجب توكيل رقم ٣٤٤ سنة ١٩٢٢ تصديقات محكمة الأزبكية الجزئية وقد قبلت الست أنيسة شروط الصلح بمقتضى إقرار كتابى صادر منها بتاريخ ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ وقد تأيد هذا الصلح بأوراق أخرى صادرة من الست أنيسه وهى عقد اتفاق تاريخه ٢٢ من مارس سنة ١٩٣٣ محرر بينها وبين الست جليلة وعزيز افندى اسكندر وإقرارات ثلاثة محررة فى ١٣ من إبريل سنة ١٩٣٣ و ٤ من مايو سنة ١٩٣٣ .

« وحيث انه لاجدال فى ان الست أنيسة كلدانى لم تدفع شيئا من الدين الذى اعترفت به فى الأوراق السابق بيانها

« وحيث انه متى كان الدين ثابتا بحكم واجب التنفيذ وهو محدد القيمة وهذا الحكم لايزال حافظا كيانه وحجيته فيكون التنفيذ من اجل هذا الدين واجبا بحكم المادة ٣٨١ من قانون المرافعات

« وحيث ان استناد المستأنف عليهم على المادة ٣٨٤ مرافعات التى تقول « لايكون التنفيذ الا للاشياء المعينة الخالية عن النزاع » والى منازعتهم فى اصل الدين هو استناد لايغنيهم شيئا فى هذه الدعوى لان الدين معين بتحديد قيمته ولأنه خال عن النزاع بثبوته بحكم قضائى نهائى لايزال حافظا لقوة الشيء المحكوم فيه وباقرارات أخرى من المدينة سابقة عليه وتالية له .

« وحيث ان الوكيل عن الست انيسه باعتبارها غائبة غيبة منقطعة قد تنازل عن طلب بطلان الحكم الجارى التنفيذ بموجبه فلا محل بعد هذا التنازل للبحث فى صحة أو بطلان الاجراءات التى انبنى عليها الحكم المذكور بصرف النظر عما اذا

كانت هذه المعارضة تصح أن تكون محلا لهذا البحث .

« وحيث ان المستأنف عليهم يطعنون فى الأوراق الصادرة من الست انيسه مورثتهم الثابت فيها اقرارها بالدين ويبنون طعنهم على انكار صدور تلك الأوراق منها وهذا الأنكار لم يؤيد بأى دليل تقبله المحكمة فلم تؤيده التحقيقات الجنائية ولا اتبع المستأنف عليهم الطريق القانونى بشأنه .

« وحيث ان المستأنف عليهم قالوا فى آخر مذكرتهم المقدمة لهذه المحكمة بعد قفل باب المرافعة فيها انهم على استعداد لأن يطعنوا بالتزوير فى الورقة الصادرة من الست انيسه والتى قبلت فيها التنازل الصادر من الست جليله الى عزيز افندى اسكندر والمحكمة لا يسعها أن تلتفت الى هذا القول فليس من المعقول أن تبقى هذه المعارضة منظورة أمام القضاء من ٣ من يناير سنة ١٩٣٥ الى ٥ من ابريل سنة ١٩٣٩ ولا يهتم المستأنف عليهم او من حلوا محلهم فى الخصومة بالطعن بالتزوير فى أية ورقة من الأوراق التى استند اليها المستأنف فى دفع هـــذه المعارضة ثم يأتى المستأنف عليهم بعد قفل باب المرافعة فى القضية وحجزها للحكم يطلبون فتح باب المرافعة فيها حتى يتسنى لهم الطعن بالتزوير وهم يعلمون أن القانون يوجب الفصل فى هذه المعارضة بطريق الاستعجال « مادة ٥٤٨ مرافعات » وقد بقيت هذه المعارضة بين يدى القضاء اربع سنوات وثلاثة اشهر ولا تسمح المحكمة بتعطيلها اكثر من هذه المدة .

« وحيث انه وان كان للمحكمة أن تقضى من نفسها برد وبطلان أية ورقة يتضح لها انها مزورة ولو لم يطعن فيها بالتزوير بالطريق القانونى الا انها لم تجد فى اوراق الدعوى ما يبرر استعمالها لهذا الحق

« وحيث ان هذه المحكمة لا توافق على ماذهبت اليه المحكمة الابتدائية من أن الدين المطلوب التنفيذ من أجله غير خال عن النزاع بناء على المطاعن التى ذكرها الوكيل عن الست انيسه الغائبة (اولا) لأن المحكمة الابتدائية قد اخطأت فى تفهم ماقصده الشارع بما نص عليه فى المادة ٣٨٤ مرافعات من أن التنفيذ يكون للاشياء المعينة الخالية عن النزاع لأن النزاع الذى يقصده الشارع هو النزاع الذى لا يكون السند الواجب التنفيذ قد فصل فيه صراحة اوضمنا كالنزاع فى مقدار المبلغ المنفذ به اذا كان التنفيذ بعقد رسمى او بحكم لم يحدد فيه مقدار الدين وكان تقديره يرجع الى اجراء حساب جديد أو يكون الحكم قد علق التنفيذ على حصول امر معين والمحكوم عليه ينازع فى حصوله . وكل نزاع يرجع الى امر فصلت فيه المحكمة لا يصح الالتفات اليه . (ثانيا) لانه بعد أن تنازل وكيل الغائبة عن طلب بطلان الحكم والاجراءات التى ترتبت عليه ولم يرفع دعوى مستقلة بهذا البطلان فانه لا يصح الالتفات الى أى طعن فى الحكم المذكور بالنسبة لوجوده وجودا صحيحا ويجب اعتباره قائما واجب التنفيذ (ثالثا) لأن المعارضة فى تنبيه نزع الملكية يجب ان تكون محصورة فى دائرة الأمور المتعلقة بالتنفيذ فى ذاته ولا يصح التعرض فيها لأصل الحق المقضى به ولا لصحة الحكم المثبت له فالنزاع فى أصل الحق أو فى صحة الحكم يجب ان يطرح أمام المحكمة المختصة فى صورة دعوى أصلية غير الدعاوى المتعلقة باجراءات التنفيذ

عن الامر الثانى

« وحيث ان المستأنف عليهم قد دفعوا ببطلان التنازل الصادر من الست جليلة الى

عزيز افندى اسكندر بناء على المادة ٢٥٧ من القانون المدنى التى تحرم على المحامين شراء الحقوق المتنازع فيها التى يكون النظر فيها من اختصاص المحاكم التى يجرون فيها وظائفهم والتى تجعل هذا الشراء ان حصل باطلا بطلانا أصليا .

« وحيث ان الشرط الأساسى لهذا البطلان هو أن يكون الحق المشترى متنازعا فيه وهذا الشرط غير متوفر فى هذه الدعوى لأن الحق الذى اشتراه عزيز افندى هو حق ثابت بحكم حائز لقوة الشىء المحكوم فيه ومعترف به باقرارات متعددة صادرة من الشخص الذى عليه الحق ومن بينها اقرارا بقبول البيع

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان النزاع فى الحق المانع من البيع يجب أن يكون قائما فعلا أو محتملا وقت التعاقد فكل نزاع يجد أو ينشأ بعد التعاقد لأسباب لم تكن ظاهرة ولا كانت فى حساب المتعاقدين وقتذاك لا يصح ان يكون حائلا دون البيع للاشخاص الذين ذكرهم القانون كما هى الحال فى هذه القضية .

« وحيث انه تبين مما تقدم ان الأمرين اللذين يستند اليهما المستأنف عليهم فى هذه المعارضة لا سند لهما من القانون

« وحيث ان المستأنف عليهم يحاولون الخوض من جديد فى بطلان مسألة التحويل الصادر من الست جليلة الى عزيز أفندى اسكندر بعد التنازل عن طلب الحكم ببطلان ذلك التحويل والمحكمة لا يسعها ان تجاريهم فيما يحاولون لأنها أصبحت مقيدة بهذا التنازل . وغير صحيح ان الفصل فى طلب الحكم بالغاء التنبيه وما ترتب عليه من الاجراءات يستلزم حتما التعرض لصحة التحويل رغما عن التنازل عن طلب بطلانه

« وحيث انه للأسباب السابق بيانها تكون هذه المعارضة على غير أساس ويتعين الغاء الحكم المستأنف والقضاء برفضها

(استئناف الاستاذ عزيز اسكندر وحضر عنه الاستاذ محمد حسن ضد ورثة الست انيسة كلدانى وحضر عنهم الأستاذ مصطفى مرعى رقم ٧٦٥ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن فريد بك ومحمد زكى على بك وعبد اللطيف محمود بك مستشارين)

٨٤

٢٥ مايو سنة ١٩٣٩

المادة ٣٤ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة الملحقة بمعاهدة مونترو . الشروط اللازمة لخضوع الشركة للقضاء المختلط . شركة . جنسية . تطبيق القواعد العامة . عدم ارتباط جنسية الشركة بجنسية الشركاء . جنسية شركات المساهمة . عناية الشارع المصرى ببيان جنسيتها . جنسية بقية الشركات . اختلاف الفقهاء فيها . المصلحة الاجنبية تحديدها فى محاضر لجنة التحرير بمؤتمر مونترو . المادة ٢٦ من اللائحة سالفة الذكر . جواز استنتاج المحكمة لقبول الخضوع للقضاء الاهلى من وقائع الدعوى

المبادىء القانونية

١ — ان المادة ٣٤ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة الملحقة بمعاهدة مونترو تقول « الشركات ذات الجنسية المصرية القائمة الآن التى للأجانب فيها مصالح جدية تكون خاضعة للمحاكم المختلطة فى منازعتها مع الأشخاص الخاضعين لولاية المحاكم الأهلية إلا إذا كان قانونها النظامى يتضمن شرطا يجعل الاختصاص للمحاكم الأهلية أو إذا قبلت الخضوع لولاية هذه

المحاكم طبقا لنص المادة ٢٦ »

٢ — لكي تكون الشركة خاضعة لقضاء المحاكم المختلطة بحكم هذه المادة يجب أن تكون شركة أجنبية غير مصرية أو تكون شركة مصرية للأجنبي فيها مصلحة جدية ولم تقبل اختصاص المحاكم الأهلية طبقا لنص المادة ٢٦ من اللائحة المذكورة

٣ — لم تضع معاهدة مونترو أحكاما خاصة لجنسية الشركات . فيتعين والحالة هذه تطبيق القواعد العامة

٤ — لا ترتبط جنسية الشركات بجنسية الشركاء المؤسسين لها لأن الشركة هي شخص معنوي مستقل عن أشخاص الشركاء فيها

٥ — من المبادىء القانونية الثابتة أنه إذا كان القانون لا ينص على طريقة معينة لبيان جنسية الشركة فان هذا البيان يكون متروكا لتقدير القضاء طبقا للقواعد القانونية العامة

٦ — نص الشارع المصري في المادة ٤١ تجاري أهلي والمادة ٤٧ تجاري مختلط على جنسية شركات المساهمة وحدها فقال ان جنسية هذه الشركات التي تؤسس في مصر تكون الجنسية المصرية . ولم يتعرض الشارع المصري لبيان جنسية الشركات التجارية الأخرى . فيكون أمر تعيين جنسيتها متروكا للقضاء

٧ — وضع الفقهاء نظريات مختلفة لتعيين جنسية الشركات فقالوا أن جنسية الشركة تكون إما جنسية البلد الذي تأسست فيه أو جنسية المؤسسين لها أو جنسية المديرين المسؤولين أو جنسية البلد الذي يوجد فيه مركزها العام أو البلد الذي تباشر فيه أعمالها وقضاء البلاد الأجنبية غير متفق على الأخذ بأمر واحد من هذه الأمور

٨ — قد اثبتت لجنة التحرير في مؤتمر مونترو في محاضرها انه لكي تكون المصلحة الأجنبية في الشركة مصلحة جدية يجب أن لا تكون صورية ولا تافهة

٩ — تنص المادة ٢٦ من لائحة التنظيم القضائي سالفة الذكر على أن « تختص المحاكم المختلطة بالنظر في كل المنازعات المدنية والتجارية سواء بين الأجانب أو بين الأجانب والأشخاص الخاضعين لقضاء المحاكم الأهلية ، على أن المحاكم الأهلية تكون مختصة بالنظر في هذه المسائل بالنسبة لكل أجنبي يقبل الخضوع لقضائها »

١٠ — انه وان كانت الفقرة الثالثة من هذه المادة قد أبانت ثلاثة أمور يصح أن يستفاد منها قبول الخضوع للقضاء الأهلي إلا أن هذه الأمور لم تأت على سبيل الحصر ويجوز للمحكمة أن تستنتج هذا القبول من أي أمر آخر ومن ذلك ماحصل في هذه القضية وهو أن المحكوم عليهما لم يذكرا الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية في اعلان استئنافهما بل لم يذكراه إلا في الجلسة الرابعة من جلسات القضية وكانا في

الجلسات الثلاث السابقة يطلبان المرافعة فى فى الاستئناف بالنسبة للتنفيذ المؤقت المأمور به فى الحكم الابتدائى وبالنسبة للموضوع أيضا وهما على كل حال قد كانا طلبا عدم الاختصاص أمام المحكمة الابتدائية

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان المستأنف عليها قد رفعت هذه الدعوى ضد المستأنفين طلبت فيها الحكم بالزامهما متضامنين بأن يعيدا بناء المنزل المؤجر اليهما منها إلى ما كان عليه قبل احتراقه طبقا للشروط والرسوم الملحقة بالاشهاد الشرعى الصادر فى ١٢ من يوليو سنة ١٩٠٥ وفى حالة تأخيرهما يلزمان متضامنين بدفع مبلغ ٢٢٠٠ جنيه تودع فى خزانة محكمة مصر الشرعية على ذمة وقف الست زينب خاتون الحبشية المشمول بنظر المستأنف عليها مع الزام المستأنفين بدفع الأجرة المستحقة عن المحل المذكور باعتبار ١١ جنيها شهرياً ابتداء من أول فبراير سنة ١٩٣٨ لحين تسليم المنزل بعد إعادة بنائه أو لحين إيداع مبلغ ٢٢٠٠ جنيه بخزانة المحكمة الشرعية .

« وحيث ان المستأنفين كانا قد دفعا دعوى المستأنف عليها أمام المحكمة الابتدائية (أولا) بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى لأن عقد الايجار الذى تستند اليه المستأنف عليها صدر منها الى شركة بلانتشى وجايم وشركاهم وهى شركة مختلطة خاضعة لقضاء المحاكم المختلطة (ثانيا) بعدم قبول الدعوى لرفعها عليهما شخصيا حالة كونها يجب أن ترفع على الشركة المستأجرة ـ ثالثا ـ برفض الدعوى موضوعا

« وحيث ان المحكمة الابتدائية قضت برفض الدفع بعدم الاختصاص والدفع بعدم قبول الدعوى وفى الموضوع بالزام المستأنفين باعادة بناء المنزل وفق الشروط المبينة بالحجة الشرعية الصادرة فى ١٢ يوليو سنة ١٩٠٥ فى ظرف سنة من تاريخ النطق بالحكم وإلا فيكونان ملزمين بأن يودعا بخزانة محكمة مصر الشرعية مبلغ ٢٢٠٠ جنيه والزام المستأنفين بأن يدفعا للمستأنف عليها أحد عشر جنيها شهريا ابتداء من أول فبراير سنة ١٩٣٨ لحين تسليم المنزل بعد تجديد بنائه أو لحين الايداع .

« وحيث ان المستأنفين قد استأنفا الحكم الابتدائى طالبين الغاءه والحكم أولا وبصفة مستعجلة بالغاء النفاذ المعجل فيما يتعلق بالايجار . ثانيا ـ بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة واحتياطيا وفى الموضوع بالغاء الحكم فيما يختص بالزام المستأنفين بدفع مبلغ ١١ جنيها شهريا وفيما يختص بثمن المبانى بندب خبير لتقدير تكاليف إقامة الحائطين المذكورين بعقد الايجار

« وحيث انه بجلسة ٨ مارس سنة ١٩٣٩ دفع المستأنفان بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى لأن الشركة المستأجرة من المستأنف عليها هى شركة مختلطة وقد حجزت القضية للحكم فى هذا الدفع وحده .

« وحيث ان المستأنف عليها قد ردت على الدفع المذكور بمنازعته فى جنسية الشريك

الأجنبى فى الشركة وبأنه طبقا لحكم المادة ٣٤ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة الملحقة بمعاهدة مونترو تكون المحاكم الأهلية هى المختصة بنظر الدعوى لأن المصلحة الأجنبية فى شركة بلاتشى وحايم هى مصلحة صورية أو على الأقل مصلحة غير جدية

« وحيث انه لاجدال فى وجوب تطبيق أحكام معاهدة مونترو على هذه الدعوى التى رفعت فى ١٣ إبريل سنة ١٩٣٨.

« وحيث ان المستأنفين قدما بملف الدعوى ثلاث شهادات من القنصلية الايطالية بمصر تفيد فى مجموعها ان الست ليديا بنت بلاتشى قد اكتسبت الجنسية الايطالية بزواجها من إيلى نجار المشمول بالرعية الايطالية .

« وحيث انه أمام هذه الشهادات الرسمية الصادرة من الجهة المختصة لايكون هناك محل للتردد فى اعتبار الست ليديا إيطالية من رعايا الدولة الايطالية فتكون أجنبية طبقا لحكم الفقرة الأولى من المادة ٢٥ من لائحة التنظيم القضائى الملحقة بالمعاهدة .

« ومن حيث انه يبقى بعد ذلك البحث فيما اذا كانت شركة بلاتشى وحايم تعتبر خاضعة لقضاء المحاكم الأهلية أم لقضاء المحاكم المختلطة بسبب وجود شريكة موصية أجنبية فيها وهى الست ليديا نجار .

« وحيث ان المادة ٣٤ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة الملحقة بمعاهد مونترو تقول « الشركات ذات الجنسية المصرية القائمة الآن التى للأجانب فيها مصالح جدية تكون خاضعة للمحاكم المختلطة فى منازعاتها مع الأشخاص الخاضعين لولاية المحاكم الأهلية إلا إذا كان قانونها النظامى يتضمن شرطا يجعل الاختصاص للمحاكم الأهلية أو اذا قبلت الخضوع لولاية هذه المحاكم طبقا لنص المادة ٢ ».

« وحيث انه لكى تكون شركة بلاتشى وحايم خاضعة لقضاء المحاكم المختلطة بحكم هذه المادة يجب أن تكون شركة أجنبية غير مصرية أو تكون شركة مصرية للأجنبى فيها مصلحة جدية ولم تقبل اختصاص المحاكم الأهلية طبقا لنص المادة ٢ من اللائحة المذكورة .

« وحيث انه بالنسبة لجنسية الشركات فأن معاهدة مونترو لم تضع لها أحكاما خاصة فيتعين والحالة هذه تطبيق القواعد العامة .

« وحيث ان جنسية الشركات لاترتبط بجنسية الشركاء المؤسسين لها لأن الشركة هى شخص معنوى مستقل عن أشخاص الشركاء فيها .

« وحيث انه من المبادىء القانونية الثابتة أنه اذا كان القانون لاينص على طريقة معينة لبيان جنسية الشركة فان هذا البيان يكون متروكا لتقدير القضاء طبقا للقواعد القانونية العامة .

« وحيث ان الشارع المصرى قد عنى بالنص على جنسية شركات المساهمة وحدها « Sociétés anonymes » فى المادة (٤١) من القانون التجارى الأهلى والمادة (٤٧) من القانون التجارى المختلط فقال أن جنسية هذه الشركات التى تؤسس فى مصر تكون الجنسية المصرية ولم يتعرض الشارع المصرى لبيان جنسية الشركات التجارية الأخرى ومنها شركات التوصية فيكون امر تعيين جنسية هذه الشركات متروكا للقضاء .

« وحيث ان الفقهاء قد وضعوا نظريات مختلفة لتعيين جنسية الشركات فقالوا أن جنسية

الشركة تكون إما جنسية البلد الذى تأسست فيه او جنسية المؤسسين لها أو جنسية المديرين المسئولين أو جنسية البلد الذى يوجد فيه مركزها العام أو البلد الذى تباشر فيه أعمالها وقضاء البلاد الأجنبية غير متفق على الأخذ بأمر واحد من هذه الأمور .

« وحيث ان شركة بلاتشي وحايم هى شركة توصية تأسست فى مصر طبقا لأحكام القانون المصرى ومركزها العام فى مصر وفيها تباشر أعمالها التجارية وجميع الشركاء المسئولين فيها مصريون ومن بينهم المديران وكل رأس المال تقريبا مدفوع من أولئك الشركاء فلا يكون هناك محل للتردد فى اعتبار هذه الشركة ذات جنسية مصرية لتوافر جميع المميزات المختلفة الدالة على الجنسية وبالتالى تكون خاضعة لحكم المادة (٣٤) من لائحة التنظيم القضائى سالفة الذكر .

« وحيث ان هذه الشركة المصرية قد دخل فيها شريك أجنبى فيتعين البحث فيما اذا كان لهذا الشريك مصلحة حقيقية وجدية .

« وحيث انه بالرجوع الى عقد الشركة الرقيم ٢١ / ٢ / ١٩٢١ نجد ان الشركة التى تأسست بموجبه كانت فى الأصل موجودة بعنوان « بلاتشي وأولاده وحايم وشركاه » وكان جميع شركاء فيها مصريون وقد انتهت مدة تلك الشركة القديمة فى ٣١ / ٧ / ١٩١٩ فلما أعيد تأسيسها من جديد فى فبراير سنة ١٩٢١ دخلت الست ليديا بنت المرحوم الخواجه بلاتشي شريكة فيها بحصة قدرها ١٠٠ جنيه مائة جنيه لا أكثر وهذه الحصة زائدة عن رأس مال الشركة المحدد بمبلغ ٢٠٠٠٠٠ جنيه مائتى الف جنيه مدفوع كله من الشركاء المسئولين المصريين ومن الغريب أن الست ليديا لم تدفع هذا المبلغ الضئيل وقت تأسيس الشركة كما فعل باقى الشركاء بل ذكر فى عقد الشركة (الفقرة الأخيرة من البند الخامس) أنها ستدفعه وأنه سيعطى لها به ايصال بعد الدفع وفضلا عن هذا فقد نص فى البند التاسع من العقد على أن التصرف بالبيع فى عقارات الشركة يكون باتفاق الشركاء المسئولين (المصريين) وحدهم ونص فى البند ١٢ على أن حصة الست ليديا فى الارباح السنوية تكون ١ على ١٠٠٠ واحدا فى الالف بشرط أن لا تزيد عن اثنى عشر جنيها وأما الخسائر فلا تتحمل فيها الست ليديا شيئا وتضاف الى حساب الشركاء المسئولين ونص فى البند ١٧ على أنه عند تصفية الشركة بعد انتهاء مدتها لا يكون للست ليديا أى نصيب فى عقارات الشركة ونص فى البند ٢٠ على حرمان الست ليديا من مناقشة ميزانيات الشركة وحساباتها .

« وحيث انه بعد انتهاء مدة الشركة سالفة الذكر فى ٣١ / ٧ / ١٩٣٠ تحرر بين الشركاء عقد شركة أخرى فى ١٥ / ١ / ١٩٣١ نص فيه على اعتبار كليمان بلاتشي شريكا موصيا بعد أن كان شريكا مسئولا وعلى أن يكون رأس المال ٨٨١٥١ جنيها و ٧٨٥ مليما للست ليديا فيه ٢٠٨ جنيهات وعلى أن نصيبها فى الارباح السنوية يكون بنسبة ٥ على ١٠٠٠ . خمسة فى الالف بشرط أن لا يزيد عن ٢٠ عشرين جنيها وهذا النصيب يضاف الى حصتها فى رأس المال ولا تتحمل الست ليديا شيئا من الخسارة التى يتحملها باقى الشركاء ولا يكون لها نصيب فى عقارات الشركة عند التصفية ولا حق مناقشة

ميزانيات الشركة وحساباتها وقد جعلت مدة هذه الشركة الجديدة خمس سنوات تنتهى فى ٣١ / ٧ / ١٩٣٥ وتتجدد لمدة ثلاث سنوات بعدها اذا لم يبد أحد الشركاء (غير الست ليديا) رغبة فى انتهائها وعدم تجديد مدتها وقد تجددت فعلا لمدة ثلاث سنوات أخرى تنتهى فى ٣١ / ٧ / ١٩٣٨

« وحيث انه فى ٦ / ١٠ / ١٩٣٧ وعلى أثر حصول حريق فى محلات الشركة تحرر بين الشركاء ومنهم الست ليديا عقد جديد نص فيه على زيادة نصيب الست ليديا فى رأس المال الى ٣٢٨٥ جنيها بدلا من ٢٨٠ جنيها وعلى أنه قد دفع من الزيادة وقدرها ٣٠٠٠ جنيه الفا جنيه بمقتضى شيك صادر من ايلى نجار واخوته بتاريخ ١٨ / ٨ / ١٩٣٧ رقم ٢٢١٨١٢ لأمر البنك العثمانى أما مبلغ الالف جنيه الباقية فقد جعلته الست ليديا تحت تصرف الشركة تدفعه لها عند طلبها والمهم فى هذا العقد الجديد أنه نص فى البند الثالث منه على أن جميع الشروط الواردة بعد الشركة المحرر فى ٢٨ / ١ / ١٩٣١ تبقى معمولا بها !! ومعنى هذا أن الحقوق المخولة للست ليديا فى الشركة لما كانت حصتها لا تزيد عن ٢٠٨ جنيهات فى رأس المال البالغ ٨٨١٠١ جنيهاً و٧٨٠ مليما بقية تلك الحقوق ضئيلة كما كانت رغما من زيادة حصتها الى ٣٣٨٠ جنيهاً ورغما من نقصان رأس المال الى ٤٦٢٢٠ جنيهاً و٤١٠ مليمات

«وحيث ان الأمور السابق بيانها تثبت بأجلى وضوح أن دخول الست ليديا فى الشركتين المؤسستين فى ٢١ / ٢ / ١٩٢١ و١٥ يناير سنة ١٩٣١ لم يكن المقصود منه شىء آخر غير التحايل للخروج على أحكام القانون وجعل الشركة خاضعة لقضاء المحاكم المختلطة بدلا من المحاكم الأهلية فى وقت كانت فيه نظرية الصالح الأجنبى معمولا بها فى المحاكم المختلطة بصورة غير محدودة ولما عقدت معاهدة مونترو فى مايو سنة ١٩٣٧ والحقت بها لائحة تنظيم جديدة للمحاكم المختلطة نصت المادة ٣٤ منها على وجوب أن تكون المصلحة الأجنبية فى الشركات القائمة مصلحة جدية حتى تكون خاضعة لقضاء تلك المحاكم بادر الشركاء الى تحرير عقد تجديد فى ٦ / ١٠ / ١٩٣٧ نص فيه على زيادة رأس المال الشريكة الأجنبية ثلاثة آلاف جنيه حتى تصبح مصلحتها جدية فى الشركة وقد فات أولئك الشركاء أن هذه الحيلة جاءت مفضوحة مكشوفة بما نص عليه فى نفس عقد الزيادة الذى نص فيه على أن حقوق الست ليديا فى الشركة تبقى ضئيلة كما كانت بعقد ١٥ يناير سنة ١٩٢١ وكان طبيعيا أن يكون الأمر غير ذلك لو كانت الزيادة حقيقية .

« وحيث ان لجنة التحرير فى مؤتمر مونترو وقد أثبتت فى محاضرها أنه لكى تكون المصلحة الأجنبية فى الشركة مصلحة جدية يجب أن لا تكون صورية « fictif » ولا تافهة «minime» وجعلت للقضاء سلطة تقدير تلك المصلحة .

«وحيث انه مع التسليم جدلا بأن مصلحة الست ليديا فى الشركة هى مصلحة حقيقية فانها تكون مصلحة تافهة بالنسبة للفائدة التى تعود عليها من وجودها فيها

«وحيث انه فضلا عن أن مصلحة الست ليديا فى شركة بلاتشى وحايم هى مصلحة صورية وان كانت حقيقية فهى تافهة غير جدية فان هذه الشركة التى يمثلها المستأنفان قد قبلت اختصاص المحاكم الأهلية طبقاً لما هو منصوص عليه فى

المادة ٢٦ من لائحة التنظيم القضائى الملحقة بالمعاهدة .

« وحيث ان المادة ٢٦ من لائحة التنظيم القضائى سالفة الذكر تقول « تختص المحاكم المختلطة بالنظر فى كل المنازعات المدنية والتجارية سواء بين الأجانب أو بين الأجانب والأشخاص الخاضعين لقضاء المحاكم الأهليـة ، على أن المحاكم الأهلية تكون مختصة بالنظر فى هـذه المسائل بالنسبة لكل أجنبى يقبل الخضوع لقضائها »

« وحيث انه وان كانت الفقرة الثالثة من هذه المادة قد أبانت ثلاثة أمور يصح أن يستفاد منها قبول الخضوع للقضاء الأهلى إلا أن هذه الأمور لم تأت على سبيل الحصر ويجوز للمحكمة أن تستنتج هذا القبول من أى أمر آخر

« وحيث ان المستأنفين لما استأنفا الحكم الابتدائى القاضى برفض الدفع بعدم الاختصاص لم يطلبا فى إعلان استئنافهما الغاء الحكم المستأنف بالنسبة لما قضى به من اختصاص المحاكم الأهلية بل أنهما لم يذكرا هذا الدفع إلا فى الجلسة الرابعة من جلسات القضية وكانا فى الجلسات الثلاث السابقة يطلبان المرافعة فى الاستئناف بالنسبة للتنفيذ المؤقت المأمور به فى الحكم الابتدائى و بالنسبة للموضوع أيضا

« وحيث انه متى كان المستأنفان قد قبلا الحكم الابتدائى بالنسبة لما قضى به من اختصاص المحاكم الأهلية وطلبا من هذه المحكمة أن تفصل فى طلباتهما الموضوعية فيكونان قد قبلا اختصاص المحاكم الأهلية ولا يجوز لهما التخلص من هذا القبول والعودة الى طلب الحكم بعدم اختصاصها هى المحاكم الطبيعية الأصلية فى البلاد التى لا يجوز ان تختص أى جهة قضائية أخرى بما تختص به فمتى كانت أو أصبحت مختصة فلا يمكن انتزاع الاختصاص منها بحال من الأحوال وهذه هى النتيجة الطبيعية لالغاء الامتيازات الاجنبية كما هو ظاهر من نصوص معاهدة مونترو ونصوص لائحة التنظيم القضائى الملحقة بها التى تجعل اختصاص المحاكم الأهلية من النظام العام بخلاف اختصاص المحاكم المختلطة الذى خرج عن حكم النظام العام

« وحيث انه لما تقدم يكون الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية دفعا واجب الرفض

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وبرفض الدفع المقدم من المستأنفين وباختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى وحددت لنظر الموضوع جلسة ٧ يونيه سنة ١٩٣٩ وأبقت الفصل فى المصاريف الآن واعتبرت النطق بهذا الحكم اعلانا للخصوم .

(استئناف الخواجات البير بلاتشى واخر وحضر عنهما الاستاذان يوسف احمد الجندى وزكريا بقطر ضد السيده منتهى آدم بصفتها وحضر معهما الاستاذ اسطفان باسيلى رقم ٢٢٥ سنة ٥٦ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن فريد بك ومحمد زكى على بك وعبد اللطيف محمود بك مستشارين)

٨٥

٣٠ مايو سنة ١٩٣٩

بيع . هبة . معاوضة . العقد غير المسمى

المبادىء القانونية

١ ـــ يشترط فى عقد البيع ان يكون الثمن مبلغا من النقود فان كان الثمن غير

فقد وجب اعتبار العقد مقايضة لا بيعا

٢ — عقد التبرع هو العقد الذى لا يأخذ فيه المتعاقد مقابلا لما اعطاه ولا يعطى المتعاقد الآخر مقابلا لما اخذه

٣ — عقد المعاوضة وان كان لا ثمن فيه الا ان كل عاقد من المتعاقدين يتعهد فيه بتمليك الآخر شيئا على سبيل التبادل

٤ — العقد غير المسمى ملزم للطرفين وواجب الاحترام وليس لأحد من الطرفين ان يتحلل من تنفيذ ما تعهد به بدون ارادة الآخر ورضائه. ومن ذلك عقد تبرع فيه احدهم بقطعة ارض وتعهد المتبرع له (مجلس المديرية) باقامة مدرسة عليها فى مدة معينة فهو عقد غير مسمى وان سمى فيه تعهد الأول بالهبة

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان أساس هذه الدعوى يرجع إلى عقدين محررين بين طرفى الخصوم أحدهما مؤرخ ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ ومسجل كليا فى أول يونيه سنة ١٩٢٤ وثانيهما مؤرخ ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ ومسجل كليا فى نفس التاريخ

«وحيث ان مثار الخلاف بين طرفى الخصوم يدور حول قيمة كل من العقدين المذكورين من الوجهة القانونية إذ يذهب المستأنف إلى أن العقدين موضوع النزاع هما عقدا معاوضة بمقابل ولم يكونا عقدى هبة بالمعنى القانونى بما يشترط فيه أن يكون العقد رسميا ويخالفه فى ذلك المستأنف عليه يعقوب بك بباوى ويقرر أن العقد المؤرخ ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ هو عقد هبة ظاهرة ولا تصح إلا إذا كانت حاصلة بعقد رسمى وان بطلان عقد الهبة المذكورة يترتب عليه قانونا بطلان العقد المبنى عليه المؤرخ سنة ١٩٣٠

«وحيث انه للوقوف على الغرض الذى قصده المتعاقدان من تعاقدهما توصلا لمعرفة الوصف القانونى لكل من العقدين المتنازع عليهما يجب استظهار عبارة كل واحد منهما وبيان ظروف التعاقد والملابسات المحيطة به

«وحيث انه بتصفح العقد الصادر بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ والمسجل بقلم رهون المحكمة المختلطة فى أول يونيو سنة ١٩٢٤ تبين منه ان المستأنف عليه يعقوب بك بباوى ذكر به انه وهب وتبرع وتنازل لمجلس المديرية المستأنف فى شخص رئيسه وقتذاك قطعة أرض مساحتها ١٠٦٠ مترا مربعا كائنة بزمام سمالوط واشترط فى البند الثالث والرابع منه على أن يقوم مجلس المديرية ببناء مدرسة أولية للبنات أو أى عمل خيرى آخر على الأرض الموهوبة وذلك فى مدة سنتين تبـــدأ من تاريخ التعاقد وإذا لم يتيسر للمجلس البناء فى هذه المدة فتجدد لمدة سنتين أخريين كما انه ظهر من الاطلاع على العقد اللاحق للعقد المشار اليه المؤرخ ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ والمسجل فى نفس التاريخ ان المستأنف عليه يعقوب بك بباوى تنازل بطريق البدل عن ١٥٠٠ متر مربع مبينة الحدود والمعالم بالعقد المذكور إلى مجلس المديرية المستأنف مقابل أخذه ١٠٦٠ مترا مربعا المبينة الحدود والمعالم بالعقد السابق المؤرخ ٣١ مايو سنه ١٩٢٤

«وحيث انه مما لاشك فيه ان العقد المؤرخ ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ انما هو وليد العقد المؤرخ ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ لذلك يستلزم معرفة الوصف القانونى للعقد المؤرخ ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ بادىء الأمر ليتسنى للمحكمة تحديد مركز كل من المتعاقدين

«وحيث ان ما انعقد عليه الاجماع فقها وقضاء انه يشترط فى عقود البيع أن يكون الثمن مبلغا من النقود فان كان الثمن غير نقد وجب اعتبار العقد مقايضة لا بيعا

«وحيث انه وان جاء بمستهل العقد الرقيم ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ ان المستأنف عليه يعقوب بك بباوى وهب وتبرع وتنازل لمجلس المديرية عن قطعة أرض مساحتها ١٠٦٠ مترا مربعا إلا انه اشترط على المستأنف بالبندين الثالث والرابع منه أن يقوم ببناء مدرسة أولية للبنات عليها أو أى عمل خيرى آخر ولم يشترط عليه أن يقوم بدفع مبلغ من النقود ثمنا للارض الموهوبة على زعم المستأنف عليه مما ينتفى معه اعتبار العقد عقد بيع لانعدام الثمن فيه وما دام ان كلا من المستأنف والمستأنف عليه المتعاقدين قد التزم القيام بعمل معين في العقد المشار اليه فالتزم المستأنف عليه بأن يملك المستأنف قطعة أرض معدة للبناء على شرط أن يقوم المستأنف بدوره بتشييد مدرسة أولية للبنات أو يقوم بأى عمل خيرى آخر فلا يعد اذن العقد عقد تبرع لأن عقد التبرع هو العقد الذى لا يأخذ فية المتعاقد مقابلا لما اعطاه ولا يعطى المتعاقد الآخر مقابلا لما أخذه وكذلك لا يعتبر العقد المذكور عقد معاوضة لأن المقايضة وان كان لا ثمن فيها إلا ان كل عاقد من المتعاقدين يتعهد فيها بتمليك الآخر شيئاً على سبيل التبادل الأمر الذى لم يحصل فى العقد المنوه عنه آنفا

«وحيث انه ما دام ان العقد المذكور يشتمل على التزامات متبادلة بين طرفى الخصوم فالتزم المستأنف عليه بتمليك قطعة أرض للمستأنف فى مقابل التزام من قبل المستأنف في أن يقوم بعمل من جانبه هو تشييد مدرسة أولية للبنات عليها أو أى عمل خيرى آخر فلا يعتبر العقد المذكور إذن عقد بيع ولا عقد مقايضة ولا عقد تبرع كما سبق البيان بل يكون عقد من العقود غير المعينة (راجع فى ذلك بلانيول المطول Planiol et Ripert طبعة سنة ١٩٣٢ ص ٢٨ نبذة ٣٥ عن التكلم على الثمن فى البيع ومؤلف نجيب بك الهلالى فى البيع والمراجع الواردة به بند ٢٧٢ و ٢٧٩) ولا عبرة بما جاء بمستهل العقد المذكور من الألفاظ الدالة على التبرع فلفظ الهبة والتبرع والتنازل كلها الفاظ تدل على انها دونت عند تحرير العقد لبيان الباعث على تمليك المستأنف لقطعة الأرض ولم يكن المراد من ذكرها الدلالة على ما يقصده المتعاقدان ولا تأثير لها على كيان العقد

«وحيث انه متى اتضح أن عقد سنة ١٩٢٤ هو عقد غير مسمى ملزم للطرفين وواجب الاحترام وليس لأحد من الطرفين أن يتحلل من تنفيذ ماتعهد به بدون إرادة الآخر ورضائه وينبنى على ذلك أن ملكية قطعة الأرض تنتقل إلى المستأنف بمجرد تسجيل العقد وإذن يكون العقد اللاحق له سنة ١٩٣٢ هو عقد مقايضة صحيح نافذ التزم بموجبه المستأنف أن يملك المستأنف عليه قطعة الأرض المالك لها البالغ مساحتها ١٠٦٠ مترا مربعا ويمتلك هو بدلا عنها قطعة الأرض البالغ مساحتها ١٥٠٠ متر مربع .

« وحيث ان المستأنف عليه أخذ يتمسك بما اشترط على المستأنف فى البند الثالث من عقد ٣١ مايو سنة ١٩٢٤ بأن يقوم ببناء المدرسة فى مدة سنتين تبتدىء من تاريخ العقد وإذا لم يتيسر له البناء فى هذه المدة فتجدد لمدة سنتين أخريين واستنتج من النص المذكور وماجاء بالبند الرابع من هذا العقد من «أنه ليس للطرف الثانى أى المستأنف عليه حق الرجوع فى هذا التبرع بأى حال من الأحوال مادام مجلس المديرية استعمل هذه الأرض لبناء المدرسة الأولية للبنات عليها أو أى عمل خيرى آخر» انه يحق له «أى المستأنف عليه» أن يرجع فى عقده بسبب أن المستأنف لم يقم بالبناء للآن فمضت بذلك المدة المتفق عليها بالبند الثالث المشار اليه دون أن ينفذ ماتعهد به ــ ذلك القول منه يكفى للرد عليه ان المستأنف عليه بعد تحرير العقد فى سنة ١٩٢٤ اخلد إلى الصمت ولم يحرك ساكنا ولم يوجه أى اعتراض على عدم قيام المستأنف بتنفيذ ماالتزم به فى الأجل المحدد بينهما فى عقد سنة ١٩٢٤ حتى تحرر فى سنة ١٩٣٢ عقد البدل المشار اليه بين طرفى المتعاقدين ولو أن المستأنف عليه ظل متمسكا بالبندين المذكورين لما أجرى التبادل ولاسترد أرضه ولما أعطى أرضا غيرها فرضاء المستأنف عليه بعدم إقامة البناء طول تلك المدة لغاية سنة ١٩٣٢ تاريخ تحرير عقد البدل الذى أغفل فيه اشتراط أية مدة لإقامة البناء يدل دلالة صريحة على التنازل الضمنى عن الشرط المذكور

« وحيث انه مما تقدم جميعه يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين إلغاؤه والحكم للمستأنف بطلباته الموضحة بصحيفة افتتاح الدعوى

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المستأنف إلى قطعة الأرض البالغ مساحتها ١٥٠٠ الف وخمسمائة متر مربع والمبينة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى وبالعقد المسجل كليا فى ١٧ فبراير سنة ١٩٢٢ وكف منازعة المستأنف ضده له فيها والزامه بتسليمها الى المستأنف مع إزالة السور الذى أقامه المستأنف عليه حولها والزامه أيضا بالمصاريف عن الدرجتين و ٥٠٠ خمسمائة قرش اتعاب محاماة عنهما

(استئناف مجلس مديرية المنيا ضد . يعقوب بباوى عطيه بك وحضر عنه الأستاذ فريد أنطون رقم ٥٨٠ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٨٦

اول يونيه سنة ١٩٣٩

حراسة . تعريفها . اركانها . نزاع وخطر . نزاع . شروطه

المبادىء القانونية

١ ــ الحراسة هى اجراء تحفظى مؤقت تأمر به المحكمة للمحافظة على حقوق الطرفين المتخاصمين ريثما يفصل نهائيا فى النزاع وذلك من طريق رفع اليد الموضوعة على الشىء المتنازع فيه وجعله تحت يد الحارس الذى تعينه المحكمة

٢ ــ يجب أن يتوافر للحكم بالحراسة امران اساسيان النزاع والخطر

٣ ــ لكى يكون النزاع سببا للحراسة يجب أن يكون نزاعا جديا متعلقا مباشرة

بالشىء المطلوب وضعه تحت الحراسة ، وأن يكون المقصود من الفصل فى هـذا النزاع رفع اليد الموضوعة على الشىء المتنازع فيه وكل نزاع لايحتمل أن يؤدى الفصل فيه مباشرة إلى هذه النتيجة لايمكن أن يترتب عليه الحكم بالحراسة . ومن ذلك النزاع فى حساب الادارة الذى ينتهى بالحكم على المدعى عليه بمايظهر فى ذمته لخصمه لأن مآل الفصل فيه هو انشغال الذمة بمبلغ معين والحكم بهـذا لا يمنع من استمرار يد المدعى عليه

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف قد حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان وقائـع هذه الدعوى تتحصل فى أن المستأنف كان قد استأجر من المستأنف عليه الأول بعقد تاريخه ١٩ من يناير سنة ١٩٣٧ وابور طحين لمدة ثلاث سنوات ابتداء من ١٥ من فبراير سنة ١٩٣٧ بأجرة شهرية قدرهـا عشرة جنيهات وبسبب تأخير المستأنف فى دفـع اجرة ثلاثة شهور رفـع عليه المستأنف عليه الأول دعوى مستعجلة بطلب الاخلاء تحـدد لنظرها جلسة ٢٣ من يونيه سنة ١٩٣٧ وفى اليوم المذكور تحرر بين الطرفين عقد شركة لاستغلال الوابور وبناء عليه شطبت دعوى الاخلاء وقـد تضمن عقد الشركة أن تكون ادارة الوابور بين المستأنف ويكون له نصف الارباح بعـــد خصم جميع المصاريف والظاهر أن المستأنف عليه لم يطمئن الى ادارة المستأنف للوابور فوضع يده عليه وتولى ادارته بنفسه محافظة على حقوقه اذ ليس هناك أى ضمان للرجوع على المستأنف بما يترتب على سوء ادارته

« وحيث ان المستأنف رفع هذه الدعوى طالبا (اولا) الحكم بصفة مستعجلة بتعيينه حارسا قضائيا على الوابور لادارته وايداع صافى ايراده بخزانة المحكمة حتى يفصل فى الدعوى (ثانيا) الزام المستأنف عليه الأول بتقديم حساب عن ايرادات ومصروفات الوابور وفى اثناء نظر الدعوى امام المحكمة الابتدائية دخل المستأنف عليه الثانى خصما ثالثا في الدعوى وانضم الى المستأنف فى طلباته

« وحيث ان المحكمة الابتدائية قـد قضت برفض دعوى الحراسة لما تبين لهـا من اقوال الخصوم والمستندات أنه لاخطر هناك على حقوق المستأنف أو الخصم الثالث يستوجب تعيين الحارس

« وحيث ان المستأنف قد استأنف وحده الحكم الابتدائى طالبا الغاءه وتعيين حارس قضائى لادارة الوابور موضوع الشركة وايداع صافى ريعه بخزانة المحكمة حتى يفصل فى دعوى الحساب

« وحيث ان المستأنف ينعى على المستأنف عليه الأول مخالفته لشروط عقد الشركة وامتناعه عن تنفيذ تعهداته المبينة فيه وهو مع هذا لايطالب للحكم بتمكينه من إدارة الوابور ولا الحكم بفسخ الشركة وإنما يطالب فقط الحكم بالزام المستأنف عليه الأول بتقديم حساب مؤيد بالمستندات وهو فى هذا الطلب المتواضع لايطلب الحكم له بما تظهر له بعد مراجعة الحساب وتصفيته وفوق هذا فان المستأنف قال بجلسة المرافعة الأخيرة

أمام هذه المحكمة أنه يطلب أن تبقى الشركة وأن يعين حارس لادارة الوابور لحين انتهاء مدتها

« وحيث ان الحراسة ليست إلا اجراء تحفظيا مؤقتا تأمر به المحكمة للمحافظة على حقوق الطرفين المتخاصمين ريثما يفصل نهائيا فى النزاع وذلك من طريق رفع اليد الموضوعة على الشىء المتنازع فيه وجعله تحت يد الحارس الذى تعينه المحكمة

« وحيث انه يجب ان يتوافر للحكم بالحراسة أمران أساسيان النزاع والخطر

«وحيث انه لكى يكون النزاع سببا للحراسة يجب أن يكون نزاعا جديا متعلقا مباشرة بالشىء المطلوب وضعه تحت الحراسة وأن يكون المقصود من الفصل فى هذا النزاع رفع اليد الموضوعة على الشىء المتنازع فيه ، وكل نزاع لايحتمل أن يؤدى الفصل فيه مباشرة الى هذه النتيجة لايمكن أن يترتب عليه الحكم بالحراسة فالنزاع فى الملكية يؤدى الى الحراسة لأن من نتائجه المحتملة رفع يد المدعى عليه عن العين المتنازع فى ملكيتها عند الحكم بالملكية لمدعيها وكذلك الحال بالنسبة للنزاع الخاص بقسمة الملك المشاع فان من نتائج الفصل فيه رفع يد أحد الشركاء عن نصيب غيره فى الملك وبالنسبة للنزاع فى الولاية على العين الموقوفة فان من نتائج الفصل فيه رفع يد المتولى المطعون فى ولايته وجعل العين الموقوفة تحت يد متولى غيره . وبالنسبة لفسخ الشركة وتصفيتها فان هـذا الفسخ يترتب عليه رفع يد القائم بادارة الشركة ووضع أموال الشركة وإدارتها فى يد المصفى وغير ذلك من الأحوال الأخرى المماثلة

« وحيث ان النزاع الخاص بحساب الادارة الذى ينتهى بالحكم على المدعى عليه بما يظهر فى ذمته لخصمه المدعى لا يمكن ان يكون سببا للحراسة لأن مآل الفصل فيه هو اثبات انشغال الذمة بمبلغ معين والالزام بدفعه والحكم بهذا لايمنع من استمرار يد المدعى عليه على العين المتنازع بشأن حساب ادارتها

« وحيث انه فضلا عما تقدم فان المستأنف عليه قدم بملف القضية ما يفيد انه ملىء موسر وهو فى الوقت نفسه مالك الوابور فيكون الرجوع عليه بما يظهر فى ذمته للمستأنف من نتيجة الحساب رجوعا مضمونا فلا خطر والحالة هذه من بقاء الوابور فى يد المستأنف عليه

« وحيث ان المستأنف قد طلب امام هذه المحكمة ان تبقى الحراسة على الوابور طول مدة عقد الشركة وهذا طلب جديد لم يبد امام المحكمة الابتدائية ولا تلتفت المحكمة اليه

«وحيث انه لما تقدم بيانه يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده

(استئناف هنرى افندى مشرقى وحضر عنه الاستاذ بنيامين روفائيل ضد جرجس افندى حنا لبط وآخر وحضر عن المستأنف عليه الاول الاستاذ عبد العزيز مليكة بك رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن فريد بك ومحمد زكى على بك واحمد صفوت بك مستشارين)

قضاء محاكم الجنايات

٨٧
محكمة جنايات مصر
١٨ مايو سنة ١٩٣٩

١ - سب . إهانة . اثبات صحة ماورد فى الالفاظ غير جائز
٢ - قذف . اهانة . موظف عام . وزارة . إثبات . جائز
٣ - نقد مباح . حدوده
٤ - إهانة معناها
٥ - قصد جنائى . ثبوته بعبارات المتهم

المبادىء القانونية

١ - إذا رفعت الدعوى على متهم بسب وإهانة فاثبات ماورد فى الفاظ السب والاهانة أصبح غير جائز بعـد تعديل المادة ٢٦٥ من قانون العقوبات طبقـا للقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ الصادر فى ١٠ يوليه سنة ١٩٣٢ بحذف العبارة الأخـيرة من الفقرة التالية منها أى عبارة « وذلك مع عـدم الاخلال فى هذه الحالة بأحكام الفقرة الثانية من المـادة ٢٦١ عقوبات » والأحـكام التى تشير اليها هـذه العبارة هى الأحكام الخاصة بالطعن الجائز فى أعمال الموظفين إذا حصـل بسلامة نية وبشرط إثبات حقيقة كل فعل أسنـد اليهم . وقد بينت المذكرة الايضاحية لهذا القانون سبب هذا الحذف فقالت « انه حيث لايكون اسناد واقعة لايمكن أن يتصور إثبات واقعة وان التعميم الذى هو من أخص طبائـع السب لاينقلب الى تخصيص بوقائع معينة »

٢ - من المتفق عليه أيضا أنه إذا كان مانشر عن الموظفين العموميين بسبب أعمال وظائفهم يتضمن إهانة وقذفا وكان هناك ارتباط مباشر بين القذف والاهانة كأن قيل انها وزارة ثائرة على القانون جريئة فى الباطل الخ . . وانها اتفقت مع رجال نقابة المحامين على طبخ الانتخابات وأرسلت رجال البوليس لهذا الغرض وطلب المتهم التصريح له باثبات واقعـة القذف التى انبنى عليها السب والاهانة فلا جناح على المحـكمة أن تقبل منه اقامة هذا الدليل ولو لم ترفع على المتهم تهمة القذف

٣ - إذا ثبت أن رجال البوليس الذين بسببهم ورد فى المقال طعن على الوزارة انما جاؤا الى الانتخاب بناء على طلب ذويه للمحافظة على النظام ولمنع وقوع الشغب وكان لهـذا التخوف بوادر ووقائع تؤيده فيكون الطعن قد جاء على غير أسـاس ولم يقم عليه دليل فوجب العقاب على إهانة الوزارة وسبها .

٤ - من الحقوق المعترف بها للأفراد حرية الفكر التى كفلها الدستور فلـكل انسـان أن يجاهر بفكره ورأيه بالقول

والكتابة، كما أن للصحافة أيضا حريتها ولكن كل ذلك فى حدود القانون، والنقد المباح لا عقاب عليه أصلا ولو كان شديداً إلا إذا خرج الناقد فى نقده الى حد السب والاهانة فان اتصل بهما كان معاقبا عليه

٥ — الأهانة الواردة فى المادة ١٨٤ من قانون العقوبات هى كل قول أو فعل بحكم العرف من شانه المساس بشرف الشخص المهان والازدراء به والحط من كرامته فى أعين الناس ومنه «ضيعة المبادىء ونكبة الأخلاق فى عهد وزارة ثائرة على القانون» وماجاء فى فقرة أخرى «أنها وزارة ثائرة على القانون جريئة فى الباطل متمردة على الحق...» كذلك ماورد فى المقال «ما أسهل طبخ الانتخابات على كل أنواعها فى نظر هذه الوزارة وأشياعها ـ النقابة التى تعترف الوزارة بها لأنها من صنعها وتزييفها..» وماورد من قوله «حالة نفسية ساعدت الوزارة على وجودها فتمت بها مأساة الحرية والحق والعدالة والفضيلة والأخلاق»

فهذه العبارات لا يمكن مهما اتسع التسامح أن تدخل فى باب النقد المباح وانما هى مطاعن مقذعة من شأنها الازدراء بالوزارة والحط من كرامتها

٦ ـ متى كانت العبارات المنشورة واضحة الأقذاع بحيث يمكن أن تدل بذاتها على قصد الجانى كان القصد الجنائى متوافرا ومفروضا وجوده وليس على النيابة فى هذه الحالة إثباته

(محكمة جنايات مصر برئاسة حضرة صاحب العزة أمين زكى بك وحضور حضرتى صاحبى العزة جندى عبد الملك بك وعبد الوهاب عزت بك وحضرة الاستاذ محمود علام وكيل النيابة فى قضية النيابة العمومية رقم ٩٠٣ السيدة سنة ١٩٣٩ ضد عباس حافظ افندى محرر بجريدة الوفد المصرى وعبد اللطيف افندى محمد صادق رئيس تحرير الوفد المصرى وحضر عنهما حضرتا الاستاذين يوسف احمد الجندى واحمد الديوانى بك)

٨٨

محكمة جنايات مصر

١٠ يونيه سنة ١٩٣٩

١ ـ اذاعة خبر كاذب من شأنه تكدير السلم العام. صاحبه لايقطع بصحته

٢ ـ إهانة. وزارة

المبادىء القانونية

١ ـ إذا جاء فى المقال المطلوب المحاكمة من أجله لإذاعة خبر كاذب من شأنه تكدير السلم مايدل على أن قائله لا يقطع بشىء كقوله «أنه لا يريد أن يتدخل فى سير التحقيق ولا أن ينسبق القضاء ولا أن يسد الطريق على النيابة وليس يهمه أكان رجل البوليس الذى ارتكب القتل معتديا أو مدافعا عن نفسه فالأمر فى يد النيابة» فلا عقاب

وأما ماجاء فى المقال من أن هذه الجريمة «نتيجة لموقف السلطات العدائى من كل ماهو

دينى ومايتصل بالدين» فليس إلا تعليقامن الكاتب على الواقعة يعبر فيه عن رأيه فيها وتقديره لها من الناحية الأدبية . والتعليق على الوقائع الصحيحة بملاحظات غير صحيحة لايدخل فى نطاق المادة ١٨٨ عقوبات

ولاعقاب إذا كان ماوصل إلى علم المتهم قد حمله على الاعتقاد بصحة ما كتب وهو أن القتيل قد ذهب ضحية هتافه للدين والاسلام ضد البغاء فنشر فى جريدته أنه سقط صريع الحق . . . ثم أردف ذلك بقوله أن هذا هو ماقصه الطلاب على الرئيس عن كيفية حصول الحادث وسببه والدافع له ولكنه لايريد أن يسبق الحوادث وانه يدع الأمر للتحقيق والنيابة

ففى هذه الأقوال لايتوافر ركن الخبر الكاذب وركن سوء القصد وهما من الأركان الأساسية لجريمة نشر الأخبار الكاذبة فالكذب رواية واقعة غير صحيحة لا التعليق على واقعة صحيحة بملاحظات غير صحيحة وأن تكون الرواية متعلقة بحادث جديد مزعوم كما أن سوء القصد يتوفر متى كان الناشر يعلم وقت النشر أن الخبر كاذب وأن من شأنه تكدير السلم العام، والنيابة العمومية مكلفة اثبات ذلك

٢ ـ ليس اهانة للوزارة قول الكاتب «وإلا فماذا يريدون من بلد تحمى فيه الرذيلة باسم السلطان . . . تحمى فيه المنكرات من خمارات ودعارة وقمار باسم المدنية والحضارة فاذا قام جماعة من المسلمين يدعون للخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر زج بهم فى السجون . . . »

فهو لم يذكر الوزارة الحاضرة ولا الحكومة وانما يوجه فيها الكاتب سهام لومه للسلطان والسلطات وهى الفاظ عامة تشمل السيادة وكل سلطة من تشريعية وتنفيذية وقضائية. ذلك ان الحزب الذى يرأس المتهم تحرير جريدته قد اخذ على عاتقه محاربة المنكرات وهو يأخذ على دولة دينها الاسلام انها تبيح هذه المنكرات . وهذه الاباحة قد توافقت عليها السلطات من قديم الزمن ولا تنفرد بها الحكومة الحاضرة ولا السلطات الحالية

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة جنايات مصر

المشكلة علنا وبرياسة حضرة صاحب العزة أمين زكى بك

وحضور حضرات صاحبى العزة جندى عبد الملك بك

وعبد الوهاب عزت بك مستشارين بمحكمة استئناف مصر

ومحمود علام افندى وكيل النيابة

ومحمد فرج عزب افندى

كاتب المحكمة

اصدرت الحكم الآتى

فى قضية النيابة العمومية رقم ٢٢١١ مركز عابدين

ضد

محمد صبيح افندى عمره ٣٠ وصناعة رئيس

تحرير جريدة مصر الفتاة وسكنه شبرا

وحضر معه حضرتا الاستاذين احمد حسين افندى وفتحى رضوان افندى المحامين

بعدسماع تقرير الاتهام وطلبات النيابة العمومية وأقوال المتهم والمرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان النيابة العمومية اتهمت المذكور بأنه فى يوم ٤ أبريل سنة ١٩٣٩ الموافق ١٤ صفر سنة ١٣٥٨ بمدينة القاهرة محافظة مصر وحالة كونه رئيسا لتحرير جريدة مصر الفتاة

أولا ــ اذاع علنا مع سوء القصد خبرا كاذبا من شأنه تكدير السلم العام فحواه ان عبداللطيف عبد الغنى أحد طلبة الازهر قتل قصدا بسبب تكبيره لله وهتافه للقرآن وللاسلام وأن هذه الجريمة هى نتيجة لموقف الحكومة العدائى من كل ما هو دينى وكل مايتصل بالدين وذلك بان نشر بالعدد رقم ١٣٩ من جريدة مصر الفتاة الذى طبع ووزع على الجمهور مقالا بعنوان « جريمة شنيعة تصم هذا العهد الذى نعيش فيه بأقبح الوصمات وشهيد من شهداء الله يسقط صريع الحق » ضمنه الخبر المتقدم ذكره

ثانيا ــ أهان علنا هيئة الوزارة بان رماها فى المقال المتقدم الذكر بانها تعادى كل ما هو دينى وكل مايتصل بالدين وانها تحمى المنكرات والرذيلة وتضطهد المسلمين الداعين للخير والمعروف وطلبت عقابه بالمواد ١٧١ و ١٨٤ و ١٨٨ و ١٩٥ و ١٩٨ و ٢٠٠ و ٣٠٧ من قانون العقوبات .

« وحيث انه بجلسة اليوم سمعت الدعوى على الوجه المبين تفصيلا بمحضر الجلسة

« وحيث انه ثبت من التحقيقات التى تمت فى هذه الدعوى وفى قضية الجناية رقم ١٧٠٤ الأزبكية سنة ١٩٣٩ ومن المرافعة الشفهية التى حصلت فى الجلسة انه فى يوم ٣ ابريل سنة ١٩٣٩ الموافق ١٣ صفر سنة ١٣٥٨ كان جمع من طلبة الأزهر عائدين من محطة مصر بعد القيام بواجب الوداع لصاحب السمو الأمبراطورى والأميرة فوزية والأمير محمد رضا شاهبور ومروا فى طريقهم من شارع كلوت بك فى شكل مظاهرة يقودها الشيخ عبداللطيف عبدالغنى القتيل وكانوا يهتفون فيها « الله أكبر » ليسقط البغاء. المجد للاسلام » إلى ان وصلوا إلى ميدان الخازندار فحصلت بينهم وبين عسكرى من حرس الوزارات مشادة اخرج العسكرى فى أثنائها مسدسه فانطلق منه عيار نارى أصاب عبد اللطيف عبد الغنى المذكور وهو أحد طلبة القسم الثانوى بالأزهر فى أنفه ونفذ منه إلى رأسه ونقل المصاب على أثر ذلك إلى مستشفى الهلال الأحمر حيث فارق الحياة . وقد نما خبر هذا الحادث إلى حزب مصر الفتاة الذى ينتمى اليه القتيل فنشرت جريدته فى صدر العدد ١٩٣٩ الصادر بتاريخ ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ مقالا تحت عنوان « جريمة شنيعة تصم هذا العهد الذى نعيش فيه بأقبح الوصمات وشهيد من شهداء الله يسقط صريع الحرية هذا نصه : « لانظن أن فى تاريخ مصر قديمها وحديثها . . . . بل لانظن ان فى تاريخ الدنيا بأسرها قد وقع مثل هذا الحادث الذى نحن بصدده والذى ترتج له السموات والأرض والذى اهتزت له الملائكة وضجت بالسخط والاستنكار على الآثمين . . . شاب من طلاب العلم ومن حملة كتاب الله . . . وعضو من أعضاء الأزهر الشريف . . . يعود بعد القيام بواجبه نحو مليكه والأسرة المالكة ثم

يجتاز ونفر من زملائه حى البغاء والمومسات وبؤرة العار والرذيلة فى مصر فينطق بكلمة حق يدفعه اليها دينه ويصرخ من أعماق قلبه وقدرأى الشر والرذيلة وقد رأى جنود الشيطان يحاربون الرحمن يصرخ من أعماق قلبه الله أكبر الله أكبر سينتصر الاسلام وسيفوز القرآن. فلا يكاد يتم هذه الكلمات حتى يسقط صريعا مضرجا بدمائه ولا يكاد يزيد على الهتاف من جديد الله أكبر، والمجد لمصر . . . لسنا نريد ان نتداخل فى سير التحقيق لسنا نريد ان نسبق القضاء فى حكمه . . لسنا نريد ان نسد الطريق على النيابة ولذلك فليس يهمنا أن نعرف المسئول عن هذه الحادثة وليس يهمنا من الذى ارتكبها وكيف ارتكبت وليس يهمنا أكان رجل البوليس الذى ارتكبها معتديا أم مدافعا عن نفسه ليس يعنينا ذلك كله فالأمر فى يد النيابة ولكن ما يملأنا اشمئزازا وفزعا من أن يقتل طالب من طلاب الأزهر لأنه كان يهتف للحق كان يهتف الله أكبر وسينتصر الاسلام . مثل هذا الشخص يموت وأين ؟ فى مصر بلد الاسلام وفى عهد الفاروق الملك الصالح المسلم . . . . وتحت سمع الأزهريين وبصرهم . . . . فان كان هناك دلالة لهذا الحادث فهى دلالة خطرة وهى دلالة مخيفة ... تلك هى أن هذه البلاد تكاد تخرج من دين الاسلام فيصبح الجرم فيها كل الجرم هو التمسك بكتاب الله وشريعة الله والخير كل الخير الفسق والدعارة وكل ماهو حرب على الله ورسوله وإلا فماذا يريدون من بلد تحمى فيه الرذيلة باسم السلطان . . . . تحمى فيه المنكرات من خمارات ودعارة وقمار باسم المدنية والحضارة . . . . فاذا قام جماعة من المسلمين يدعون للخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر زج بهم في السجون وعذبوا وشردوا واضطهدوا هذه الجريمة التى وقعت اليوم كائنا من كان مرتكبها وبغض النظر عن الظروف التى دفعت إلى ارتكابها فليست نتيجة إلا لموقف السلطات العدائى من كل ماهو دينى وكل مايتصل بالدين . . . . . ما كان شخص من الأشخاص ليجرؤ أن يتحدى أزهريا لو لم يكن الأزهر فى هذه البلاد محل الزراية من فريق من الناس يدعون المدنية والتحضر . . . . ما كان الهتاف لله واحتقار الرذيلة تحرض كائنا من كان على التحرش بها لولا أن روح العصر الذى نعيش فيه هى روح شريرة تفيض هزءا وسخرية بالدين وأوامر الدين . . . . وما كان الاجتراء يصل إلى حد التفكير في قتل مسلم يقول حسبي الله لولا أن الاوضاع فى مصر صارت مقلوبة وانقلب الحق باطلا . . . . فلو أن هذا الشهيد كان يرتكب أحط الجرائم لما كان نصيبه القتل لو أنه اعتدى على الناس بالضرب والإيذاء لو أنه هتك الأعراض لو أنه سرق لو أنه نهب . . . لو أنه ارتكب كل فظائع الدنيا لما كان قد لقى هذا المصير المحزن . ولكن غفر الله له فقد ارتكب فى هذا البلد مايعتبر أشنع جرائم الدنيا على الاطلاق لقد هتف الله أكبر . . . . . الله أكبر فليسقط البغاء وليسقط الفساد فلاحول ولاقوة إلا بالله

ياشيخ الأزهر ماذا أنت قائل ؟

يا أيها العلماء ماذا أنتم قائلون ؟

ياأبناء الأزهر ماذا أنتم قائلون ؟

يامعاشر المسلمين ماذا أنتم قائلون ؟

بل يامسلمى الدنيا قاطبة ماذا أنتم فاعلون

لقد سقط الشهيد وتضرجت الأرض بدمائه

فليكن موته حياة لهذه البلاد . لنتحد جميعا ولنقف جميعا صفا واحدا ولنتوجه الى جلالة المليك أن يضع حدا للفوضى التى تسود ديننا وحياتنا . . . القرآن القرآن والشريعة المحمدية هى ماينبغى أن يكون دستورنا وشريعتنا وأساس حياتنا هذا هو مايهدىء نفوسنا الثائرة . . . هذا هو مايعيد الأمور الى نصابها فاما استمرار الحال على هذا المنوال فمعناه أن المسلم الحقيقى لم يعد مطمئنا على حياته فى هذه البلاد وأن الموت فى انتظار من يدعو دعوة الحق . فهل هـذا هو ماتطمع فيه الحكومة وإن كانت ترضاه الحكومة فأن أمير المؤمنين لايرضاه وإن غدا لناظره قريب . الله اكبر . . والمجد لمصر »

« وحيث ان النيابة العامة قد اتهمت محمد صبيح افندى رئيس تحرير الجريدة بتهمتين

الأولى ـ انه أذاع علنا وبسوء القصد خبرا كاذبا من شأنه تكدير السلم العام فحواه أن عبد اللطيف عبد الغنى أحد طلبة الأزهر قتل قصدا بسبب تكبيره لله وهتافه للقرآن وللاسلام وأن هذه الجريمة هى نتيجة لموقف الحكومة العدائى من كل ماهو دينى وكل مايتصل بالدين

والثانية ـ انه أهان علنا هيئة الوزارة بأن رماها بأنها تعادى كل ماهو دينى وكل مايتصل بالدين وأنها تحمى المنكرات والرذيلة وتضطهد المسلمين الداعين للخير والمعروف

« وحيث انه من الأركان الأساسية لجريمة نشر الأخبار الكاذبة المنصوص عليها فى المادة ١٨٨ عقوبات وجود خبر كاذب ونشره بسوء قصد فالخبر الكاذب هو الذى لايطابق حقيقة الواقع ويجب أن يتوفر فيه شرطان ـ الأول ـ رواية واقعة غير صحيحة . فلا يدخل فى حكم المادة ١٨٨ عقوبات التعليق على الأخبار الصحيحة بملاحظات غير صحيحة . والثانى . أن تكون الرواية متعلقة بحادث جديد مزعوم . فلا يدخل فى مدلول المادة سالفة الذكر تشويه الحوادث التى دخلت فى حكم التاريخ ولا التنبؤات بالحوادث المستقبله (يراجع فى ذلك لبو اتفان فى قانون الصحافة الجزء الثانى فقره ٦٤٥ وبربييه الجزء الأول فقرة ٣٥٠) كما أن سوء القصد يتوفر متى كان الناشر يعلم وقت النشر أن الخبر كاذب وأن من شأن نشره تكدير السلم العام وأن النيابة العامة هى المكلفة باثبات ذلك (يراجع بربييه الجزء الأول فقرة ٣٥٥)

« وحيث انه لانزاع فى أن الطالب عبد اللطيف عبد الغنى قتل من مقذوف نارى من مسدس كان بيد العسكرى وأن القتل حصل على أثر مشادة وقعت فى خلال مظاهرة كان يهتف فيها القتيل مع غيره من طلبة الأزهر بقولهم (الله اكبر ليسقط البغاء والمجد للاسلام) فالخبر من هذه الوجهة هو خبر صحيح ولكن النيابة تأخذ على المتهم أنه ذكر فى المقال المنشور فى جريدته أن القتل حصل قصدا بسبب تكبير القتيل لله وهتافه للاسلام وأن هذه الجريمة هى نتيجـــة لموقف الحكومة العدائى من كل ماهو دينى وكل مايتصل بالدين

« وحيث انه وإن كان قد جاء فى المقال موضوع المحاكمة أن الطالب القتيل (سقط صريع الحق) وأنه (قتل لأنه كان يهتف بالحق) إلا أن من يتصفح هذا المقال من أوله الى آخره يجد أن كاتبه قد أشار فيه الى أنه لايقطع بشىء فيما يتعلق بكيفية حدوث القتل ولا بمسئولية مرتكبه فقد بدأه بأن الطالب سقط صريعا على أثر هتافه (الله اكبر سينتصر الاسلام وسيفوز القرآن)

ثم أعقب ذلك بقوله (لسنا نريد أن نتداخل فى سير التحقيق . . . لسنا نريد أن نسبق القضاء الى حكمه . . . لسنا نريد أن نسد الطريق على النيابة . ولذلك فليس يهمنا أن نعرف المسئول عن هذه الحادثة وليس يهمنا من الذى ارتكبها وكيف ارتكبت وليس يهمنا أكان رجل البوليس الذى ارتكبها معتديا أم مدافعا عن نفسه ليس يعنينا ذلك كله فالأمر فى يد النيابة) وليس فى هذا ما يفيد ان القتل حصل قصدا بل يستفاد منه أن الكاتب لا يريد التعرض لمعرفة كيفية حصول الحادث ولا من المسئول عنه . وقد ورد هذا المعنى فى المقال المنشور فى الصفحة الثانية من الجريدة تحت عنوان (تفاصيل الحادثة كما رآها شهود الرؤية) فبعد ان ذكر الناشر ان القتل حصل فى اثناء المظاهرة وعقب الهتاف قال (كيف ولماذا وما هو السبب وما هى الدوافع ذلك ما قصة الطلاب على الرئيس — رئيس الحزب — ولكنا ندع ذكره الآن للتحقيق والنيابة ولسنا نريد ان نسبق الحوادث ... الخ)

« وحيث ان ما جاء فى المقال من ان هذه الجريمة نتيجة لموقف السلطات العدائى من كل ما هو دينى وكل مايتصل بالدين » فليس الا تعليقا من الكاتب على الواقعة يعبر فيه عن رأيه فيها وتقديره لها من الناحية الأدبية وقد تقدم القول بأن التعليق على الوقائع الصحيحة بملاحظات غير صحيحة لا يدخل فى نطاق المادة ١٨٨ عقوبات

« وحيث ان المتهم قد بين فى مرافعته وفى المقال المنشور فى الصفحة الثانيـــة من نفس الجريدة تحت عنوان (تفاصيل الحادثة كما رآها شهود الرؤية) كيفية وصول الخبر الى علمه وما بلغه من تفاصيله فذكر أنه بينما كان جالسا مع رئيس الحزب (الاستاذ احمد حسين) فى حجرته اذ دق جرس التليفون واذا بالمخاطب للرئيس البير افندى مزراحى مندوب جريدة جورنال ديجبت واذا به يقول يا أستاذ لقد قتل احد أعضاء مصر الفتاة فى ميدان الخازندار وهو يقول الله اكبر فليسقط البغاء وقد أطلق النار عليه أحد حرس الوزارات — وبعد ذلك دخل زملاء القتيل الذين كانوا برفقته وقت حصول الحادث وقصوا عليه الحادث كما يأتى « كنا فى المحطة ... ثم عدنا وكنا فى شبه مظاهرة تتألف من طلاب الأزهر وفى وسطنا عبد اللطيف الذى دعانا لانشاد نشيد « اسلمى يا مصر » فراح جماعة منا يرتلونه وسارت المظاهرة حتى اقتربت من حى المومسات فاذا بعبد اللطيف وقد رأى منظرهن الكريه وقد رأى هذا المنظر المخزى والذى يشين الانسانية يهتف الله اكبر فليسقط البغاء وحماة البغاء ...... ثم وصلنا الى ميدان الخازندار ثم وقعت الحادثة عسكرى من حرس الوزارات اخرج طبنجته وأطلقها على رأس عبد اللطيف فسقط قتيلا »

« وحيث انه بالرجوع الى التحقيقات التى تمت فى قضية الجناية رقم ١٧٤٤ الازبكية سنة ١٩٣٩ الخاصة بقتل الطالب عبد اللطيف عبد الغنى والتى لم يتم التصرف فيها تبين ان بعض الطلبة الذين كانوا مرافقين للقتيل شهدوا بانه على أثر هتاف المتظاهرين قال لهم العسكرى (احترموا العامه ايه الاجرام ده) وفى رواية أخرى قال لهم (كيف تهتفون للاسلام وانتم أهل فساد) فحصلت مشادة بينه وبين المجنى عليه المذكور

الذى اقترب نحوه ليأخذ ثمرته أدت بالعسكرى الى ان يرفع مسدسه ويطلقه على الجنى عليه فقتله .

« وحيث ان ما علمه المتهم من الحادثة التليفونية التى حصلت بين رئيس الحزب والبير افندى مزراحى وما سمعه من أفواه الطلبة الذين حضروا الى مركز الحزب عقب وقوع الحادث وقصوا ما عرفوه من تفاصيله قد حمله على الاعتقاد بان القتيل قد ذهب ضحية هتافة للدين وللاسلام ضد البغاء فنشر فى جريدته انه سقط صريع الحق وانه قتل لانه كان يهتف بالحق ثم اردف ذلك بقوله انهذا هو ما قصه الطلاب على الرئيس عن كيفية حصول الحادث وسببه والدافع له ولكنه لا يريد ان يسبق الحوادث وانه يدع الأمر للتحقيق وللنيابة

« وحيث انه تبين مما تقدم ان ركن الخبر الكاذب وركن سوء القصد غير متوافرين فى التهمة الأولى فيتعين براءة المتهم منها عملا بالمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات

« وحيث انه فيما يختص بالتهمة الثانية فان العبارات التى رأت فيها النيابة مايعد اهانة للوزارة هى الآتية :(والا فماذا يريدون من بلد تحمى فيه الرذيلة باسم السلطان ... تحمى فيه المنكرات من خمارات ودعارة وقمار باسم المدنية والحضارة. فاذا قام جماعة من المسلمين يدعون للخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر زج بهم فى السجون وعذبوا وشردوا واضطهدوا هذه الجريمة التى وقعت اليوم كانتا من كان مرتكبها ، وبغض النظر عن الظروف التى دفعت الى ارتكابها فليست نتيجة الا لموقف السلطات العدائى من كل ماهو دينى وكل ما يتصل بالدين)

« وحيث ان هذه العبارات لم يأت فيها ذكر للوزارة ولا للحكومة وانما يوجه فيها الكاتب سهام لومه للسلطان والسلطات وهى ألفاظ عامة لا تخصيص ولا تعيين فيها — فالسلطان يراد به السيادة والسلطات تشمل كل سلطة فى البلد من تشريعية وتنفيذية وقضائية — ذلك أن حزب مصر الفتاة الذى يرأس المتهم تحرير جريدته قد أخذ على عاتقه محاربة المنكرات من خمر وبغاء وقمار وهو يأخذ على دولة دينها الاسلام انها تبيح هذه المنكرات فترخص ببيع الخمور وتقديمها للتعاطى فى المحلات العامة كما انها ترخص بفتح بيوت للدعارة . وينص على السلطات المختلفة تضامنها فى اصدار القوانين واللوائح الخاصة بتلك الأمكنة وتطبيقها وتنفيذها وهذه الاباحة قد توافقت عليها السلطات من قديم الزمن ولا تنفرد بها الحكومة الحاضرة ولا السلطات الحالية ولكن الحزب يعمل على محاربتها ويطالب بالكف عنها . وهو عمل مشكور ما دام الحزب لا يلجأ فيه إلى طرق غير مشروعة . فاذا ما قال المتهم انهذا البلد يحمى فيه الرذيلة باسم السلطان وان السلطات تقف موقفا عدائيا من كل ماهو دينى فلا يمكن ان يحمل هذا محمل الاهانة موجهة إلى هيئة الوزارة الحالية

« وحيث انه مما تقدم ترى المحكمة ان المقال موضوع المحاكمة لا يشتمل على اهانة الوزارة الحالية ولذا يتعين أيضاً الحكم ببراءة المتهم من التهمة الثانية طبقا للمادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات

« وحيث انه لا محل بعد هذا للبحث فى ركن العلانية الذى يقول الدفاع بعدم توافره بسبب مصادرة الحكومة للعدد المشتمل على المقال قبل توزيعه

فلهذه الاسباب

وبعد الاطلاع على المادة سالفة الذكر

حكمت المحكمة حضوريا ببراءة محمد صبيح افندى مما اسند اليه»

قضاء المحاكم الكلية

٨٩

محكمة مصر الابتدائيـة الاهلية

٢٠ مايو سنة ١٩٣٩

١ — تقادم خمسى . ورقة تجارية . معناها

٢ — سن الرشد . قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ . مبدأ العمل به . سن الرشد فى هذا القانون بالسنين الميلادية بخلاف القانون السابق

المبادىء القانونية(١)

١ — من المسلم به فقها وقضاء أن العبرة فى التقادم الخمسى أن يكون السند المثبت للدين من الأوراق التجارية effets de commerce وهى التى يتعهد فيها تاجر بدفع دين عليه لتاجر آخر فى ميعاد معين ، وتنتقل ملكيتها من دائن لآخر بمجرد التظهير ، أو التسليم متى كانت لحاملها بدون احتياج لاجراءات وبعبارة أخرى هى الأوراق التى يتداولها التجار فيما بينهم وتقوم مقام الدفع النقدى فى المعاملات التجارية

٢ — حكم المادة ٢٩ من قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ وهو الحكم الذى ينهى الوصاية والولاية على المال متى بلغ القاصر إحدى وعشرين سنة ميلادية ما لم يقرر المجلس استمرارها لا ينطبق على من يكونون قبل العمل بالقانون الجديد قد بلغوا سن الثمانية عشرة سنة المذكورة فى القانون القديم وبما أن العمل بالقانون الجديد لم يبدأ إلا من يوم ٢ مارس سنة ١٩٢٦ فمن بلغ الثمانية عشرة سنة قبل ٢ مارس سنة ١٩٢٦ فقد بلغ رشده وتبدأ مدة السقوط فيما يخصه من تاريخ بلوغه هذه السن .

٣ — من المتفق عليه إجماعا أن الثمانية عشرة سنة فى القانون القديم سنين هجرية خلافا للأحدى وعشرين سنة فى القانون الجديد الذى ورد النص فيه على أن تكون ميلادية .

٤ — استقر القضاء عملا بنص المادة ٨٢ من القانون المدنى على أن مجرد الانذار لا يقطع مدة التقادم (نقض ٢٨ ابريل سنة ١٩٣٢ مجلة المحاماة السنة السابعة ص ٥٠٣) كما استقر مسايرة للفقه على أن مدة الخمس عشرة سنة المسقطة للحق تحسب بالتقويم الهجرى

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

---

(١) هذا الحكم أعلن ولم يستأنف وصار نهائيا ونص السند الذى رفعت به الدعوى « أنا الموقع على هذا فلان التاجر بجهة كذا اعترف أن عندى لفلان التاجر مبلغ كذا نقدية أقوم بدفعه عند الطلب »

« من حيث ان المدعين رفعوا هذه الدعوى يطلبون فى عريضتها الحكم لهم بمبلغ ٤٥٠ جنيها مع فوائده القانونية من يوم الانذار المؤرخ ٥ يونيه سنة ١٩٣٧ حتى السداد مع المصاريف والاتعاب والنفاذ اعتمادا على الورقة المؤرخة أول يناير سنة ١٩٢٢ قائلين أن المدعى عليه مدين لمورثهم المرحوم الشيخ على محمد الديب بالمبلغ المذكور

« ومن حيث ان المدعى عليه دفع أولا بسقوط الحق فى المطالبة بالسند لمضى خمس سنوات أخذاً بنص المادة ١٩٤ تجارى كما دفع بسقوط الحق فى المطالبة بمضى خمسة عشر سنة اعتمادا على نص المادة ٢٠٨ مدنى وقال أخيرا بالنسبة للمدعى الأخير انه استوفى دينه واستدان خلافه اعتمادا على السند المؤرخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ الأمر الذى لايتفق وبقاء دينه قائما

عن الدفع بالسقوط لمضى خمس سنوات

« ومن حيث ان المدعى عليه اعتمد على ماورد بالمادة ١٩٤ تجارى قائلا أنها بعد أن خصصت للتقادم الخمسى « الكمبيالات » والسندات التى تحت الأذن وتعتبر عملا تجاريا والسندات التى لحاملها والأوراق المتضمنة أمرا بالدفع والحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وعممت بقولها « وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية » وذهب الى أن هذا النوع الأخير يجب لتفسيره الرجوع الى المادة الثانية من القانون التجارى

« وحيث ان المسلم به فقها وقضاء أن العبرة فى التقادم الخمسى أن يكون السند المثبت للدين من الأوراق التجارية effets de commerce وهى التى يتعهد فيها تاجر بدفع دين عليه لتاجر آخر فى ميعاد معين وتنتقل ملكيتها من دائن لآخر بمجرد التظهير أو التسليم متى كانت لحاملها بدون احتياج لاجراءات وبعبارة أخرى هى الأوراق التى يتداولها التجار فيما بينهم وتقوم مقام الدفع النقدى فى المعاملات التجارية

« وحيث انه ظاهر أن السند موضوع الدعوى غير مستوف لهذه الشروط وعليه فالدفع بالتقادم الخمسى غير متوفر الشروط ويتعين رفضه

عن الدفع بالتقادم لمضى خمس عشرة سنة

« ومن حيث أن الخلاف بين الطرفين انحصر بالنسبة لهذا الدفع مع التسليم منهما بأن المدعين كانوا قصراً وقت ترتيب حقهم فى المطالبة بالدين فى (أولا) هل يطبق الأمر العالى الصادر فى ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩٦ أم القانون الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ لمعرفة متى بلغ المدعون سن الرشد (ثانيا) هل تحتسب الثمانية عشرة سنة المشترطة فى الأمر الأول والواحد وعشرين سنة المشترطة فى القانون الثانى لمن بلغ رشده بالتقويم الهجرى أم بالتقويم الميلادى (ثالثا) هل الانذار الصادر من بعض المدعين للمدعى عليه فى ٥ يونيه سنة ١٩٣٧ قاطع للمدة أم لا (واخيرا) هل تحتسب مدة الخمس عشرة سنة المسقطة للحق بالتقويم الميلادى أم بالتقويم الهجرى

« ومن حيث عن الأمر الأول فقد أبت الأمانة القانونية للدفاع عن المدعين الا أن يذكر فى آخر مذكرته ماورد فى المذكرة التفسيرية لقانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ أن حكم المادة ٢٩ منه لاينطبق على الاشخاص الذين يكونون قبل العمل بالقانون

الجديد قد بلغوا سن الثمانية عشرة سنة المحددة فى القانون القديم وأن العمل بالقانون الجديد لم يبدأ إلا من يوم ٢ مارس سنة ١٩٢٦ ومن ثم يكون من بلغ من المدعين الثمانية عشرة سنة قبل ٢ مارس سنة ١٩٢٦ قد بلغ رشيدا وتبدأ مدة السقوط بالنسبة له من تاريخ بلوغه هذا السن

« وحيث ان المتفق عليه إجماعا أن الثمانية عشرة سنة فى القانون القديم تحسب طبقا للتاريخ الهجرى خلافا للاحدى وعشرين سنة فى القانون الجديد الذى ورد النص فيه على أن تكون ميلادية

« وحيث ان القضاء قد استقر عملا بنص المادة ٨٢ مدنى بأن مجرد الانذار لا يقطع مدة التقادم (نقض ٢٨ إبريل سنة ١٩٣٢ مجلة المحاماة السنة السابعة ص ٥٠٣) كما استقر مسايرة للفقه على أن مدة الخمس عشرة سنة المسقطة للحق تحسب بالتقويم الهجرى

« وحيث ان المسلم به من المدعين أن ثانيهم محمد افندى على الديب ولد فى ٢٧ أغسطس سنة ١٩٠١ كما أنه ظاهر من المستخرجات الرسمية المقدمة بالحافظة رقم ٦ دوسيه ان الست نعمات على الديب ولدت بتاريخ ٩ يناير سنة ١٩٠٤ وان إبراهيم افندى على الديب ولد بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٠٦ وأن سعيد افندى على الديب ولد بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٠٨ وعلى هذا الأساس يكون ابراهيم افندى على الديب قد بلغ سن الرشد فى ٢١ ذو القعدة سنة ١٣٤١ الموافق ٣ يوليه سنة ١٩٢٣ أى قبل العمل بالقانون الجديد وتنتهى مدة السقوط بالنسبة له فى ٢١ ذى القعدة سنة ١٣٥٦ الموافق ٢٣ يناير سنة ١٩٣٨ ومن ثم يكون المدعى الثالث ومن باب أولى أخواه الأكبر من محمد افندى على الديب والست نعمات على الديب قد سقط حقهم فى المطالبة بنصيبهم فى المبلغ الوارد بالسند موضوع الدعوى قبل رفعها ويتعين لذلك الحكم برفض الدعوى بالنسبة لهؤلاء الثلاثة

« وحيث عن المدعى الأخير سعيد افندى على الديب فثابت أنه ولد فى ١٤ فبراير سنة ١٩٠٨ الموافق ٢٦ ذى القعدة سنة ١٣٢٥ وهو يبلغ سن الرشد قبل العمل بالقانون الجديد فى ٢٦ ذى القعدة سنة ١٣٤٣ الموافق ٢٥ يناير سنة ١٩٢٦ وعليه فلا تنتهى مدة السقوط بالنسبة له إلا فى ٢٦ ذى القعدة سنة ١٣٥٨ وهى لم تحل بعد ويكون الدفع بالسقوط بالنسبة له فى غير محله ويتعين رفضه

« وحيث عن القول بأنه استلم دينه واستدان من المدعى عليه بتاريخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ فلم يقدم المدعى عليه دليل على سداد السند موضوع الدعوى كما أن الاستدانة الواردة بالسندان صحت سببها ثمن بضاعة ولا يتنافى هذا مع وجود السند موضوع الدعوى الحالية إذ أنه باسم المورث وقد لا يكون فى استطاعة الطرفين وقت تحرير السندين الجديدين إجراء المقاصة كما قد يكون لدين المدعى عليه ظروف خاصة

« وحيث ان هذه المحكمة لا تستطيع إجراء المقاصة إذ أن السند المؤرخ ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ لم يتناوله الطرفان ببحث فى وجوب أدائه من عدمه فى الدعوى الحالية

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم للمدعى الأخير بالمبلغ الذى يخصه من الدين الوارد بالسند المؤرخ أول يناير سنة ١٩٢٢ ومقداره ٥٥٥ مليما و١٢٨ جنيها كما يتعين الحكم له بفوائده بواقع ٥٪ سنويا

من تاريخ المطالبة الرسمية اذ أن نصا خاصا عن الفوائد لم يرد فى السند

« وحيث عن النفاذ بلا كفالة فالدعوى بسند غير رسمى لم يتنازع فيه فترى المحكمة الحكم به

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة حضوريا أولا برفض الدفع بالتقادم الخمسى بالنسبة لجميع المدعين وثانيا بقبول الدفع بالسقوط لمضى المدة الطويلة بالنسبة للمدعين الثلاثة الأول ورفض دعوى كل منهم قبل المدعى عليه والزامه بمصاريف دعواه ـ ثالثا ـ برفض الدفع بالسقوط لمضى المدة الطويلة بالنسبة للمدعى الرابع سعيد افندى على الديب وإلزام المدعى عليه أن يدفع له مبلغ ٥٥٥ مليما و١٢٨ مائة ثمانية وعشرين جنيها مصرياً وخمسماية خمسة وخمسين مليما وفوائده بواقع ٥٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ لغاية السداد والمصاريف المناسبة ومبلغ ٢٠٠ قرش اتعاب محاماة وأمرت بالنفاذ المعجل وبلا كفالة »

(برئاسة حضرة حسن بك إبراهيم الطوبى وعضوية حضرتى حسن بك سعودى و حسين بك احمد فى القضية المدنية الكلية الواردة بالجدول رقم ٤٠٨ سنة ١٩٣٩. بتوكيل الأستاذ عبد الرحمن بك الرافعى عن المدعين والاستاذ احمد بك رمزى عن المدعى عليه)

٩٠

محكمة اسكندرية الابتدائية

بهيئة استئنافية

٣ يناير سنة ١٩٣٨

موظف . مجلس محلى . وظيفة دائمة . وظيفة وقتية . مكافأة . فصل عن الوظيفة . تعويض

المبادىء القانونية

١) الموظف الدائم الذى يتمتع باحكام قانون المعاشات رقم ٣٦ سنة ١٩٢٩ ويكون له الحق فى المكافأة المنصوص عنها بالمادة ٢٠ هو الذى يستقطع من ماهيته سبعة ونصف فى المائة مقابل المعاش

٢) وموظفو المجالس المحلية غير التابعين للحكومة لايعتبرون من الموظفين الدائمين لانه لايقتطع من رواتبهم احتياطى للمعاش ولايؤثر على ذلك نظام صندوق الادخار الذى انشىء لهم إذ لايمكن اعتباره بديلا عن المعاش

٣) وقد نصت المادة الرابعة من قانون المعاشات المذكورة على انه لا يستقطع شىء من ماهيات العمال المبينين بالجدول الأول الملحق به ومن ضمن هؤلاء محصلو العوائد على العموم فلا تعتبر وظائفهم دائمة داخل الهيئة ووصفهم من المصلحة التابعين لها بهذا الوصف لايعطيهم الحق فى التمسك باحكام هذا القانون لانه وصف خطأ مخالف للقانون .

٤) ولكن ماتقدم لايمنع الحكم بالتعويض اذا تبين أن الموظف فصل عن وظيفته فى وقت غير مناسب (المادة ٤٠٤ من القانون المدنى)

الوقائع

رفع المستأنف هذه الدعوى امام محكمة العطارين الأهلية وتقيدت بجدولها تحت نمرة ٣٠٩ سنة ١٩٣٦ بطلب مبلغ ١٢٣ جنيها بالتضامن مع المصاريف والاتعاب والنفاذ وبتاريخ ٢٧ يناير سنة ١٩٣٦ حكمت المحكمة المذكورة بالزام

المستأنف عليه الأول بأن يدفع للمستأنف عشرة جنيهات أو المصاريف المناسبة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات فأستأنف المستأنف هذا الحكم وطلب للأسباب التى ابداها بعريضته الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والزام المستأنف عليهما بان يدفعا للمستأنف متضامنين مبلغ ١١٣ جنيها خلافا لما حكم به فى الدعوى الابتدائية والزامهما بالمصاريف والاتعاب عن الدرجتين — وبعد أن تحضرت الدعوى أحيلت الى المرافعة وبجلسة أول سبتمبر سنة ١٩٣٦ رفع الحاضر عن المستأنف عليهما استئنافا فرعيا وطلب الغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى الأصلية فأعيدت القضية للتحضير لتحضيرها فيما يختص بالاستئناف الفرعى وبعد أن تحضرت احيلت الى المرافعة وصمم كل من الطرفين على دفاعه الذى ابداه وتدون بمحضر الجلسة

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« حيث ان الاستئناف الأصلى والفرعى حاز شكلهما القانونى

« وحيث ان وقائع الدعوى مبينة تفصيلا بالحكم المستأنف

« وحيث ان المستأنف يعتمد فى طلب مبلغ المكافأة ١٢٣ ج م على أنه كان موظفا دائما وله الحق فى أن يعامل بمقتضى المادة ٢٠ من قانون المعاشات الملكية رقم ٣٦ سنة ١٩٢٩ ويتمسك بأن وزارة الداخلية باحد منشوراتها أعتبرت وظيفة المحصل وظيفة دائمة وكذلك المستأنف عليه الأول اعتبره فى بعض الأوراق المرفقة موظفا مثبتا

« وحيث ان المستأنف عليه الأول قال ردا على ذلك أنه موظف خارج عن هيئة العمال ولا ينطبق عليه هذا القانون

« وحيث انه من الثابت أن موظفى المجالس المحلية غير التابعين للحكومة لايعتبرون من الموظفين الدائمين ولذلك لايستقطع من رواتبهم احتياطى للمعاش والموظف الدائم الذى يتمتع باحكام القانون الآنف ذكره هو الذى يستقطع من ماهيته طبقا للمادة الثانية سبعة ونصف فى المائة مقابل المعاش والمستأنف معترف صراحة بانه ماكان يدفع شيئا للمعاش فلا يمكن أن يكون موظفا دائما ولا يؤثر على ذلك نظام صندوق الادخار الذى أنشىء لموظفى المجالس المحلية اذ لايمكن أن يعتبر بديلا عن المعاش

« وحيث انه زيادة على ذلك فان المادة الرابعة من القانون المذكور نصت صراحة على أنه لايستقطع شىء من ماهيات العمال المبينين بالجدول الأول الملحق به ومن ضمن هؤلاء محصلو العوائد والضرائب والمحصلون على وجه العموم والمستأنف كان محصلا ولايمكن بناء على ذلك أن تكون وظيفته دائمة داخل الهيئة وحتى لو كان المستأنف عليه الأول وصفه بهذا الوصف فأنه كان مخطئا فيه لأنه لايجوز له أن يخالف القانون

« وحيث انه بناء على جميع ماتقدم يكون الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض المكافأة فى محله

« وحيث انه فيما يتعلق بالتعويض فانه ثابت من الأوراق أن المستأنف عليه الأول لم يرفت المستأنف إلا بسبب الاستغناء عن وظيفته طبقا

لقرار صادر منه وصدقت عليه وزارة الداخلية ولانزاع فى أنه يحق له إصداره وهو لم يكن متعسفا أو مسيئا لاستعمال حقه فيه أما قول المستأنف بان عمله لم يلغ اذ كلف به موظف آخر فلا يذهب بقيمة هذا القرار لان الباعث اليه كانت الرغبة فى توفير المصاريف وبناء على ذلك يكون رفت المستأنف بسبب مشروع يجيزه القانون إذ المادة ٢٠ من قانون المعاشات الملكية تجيز رفت الموظفين غير الدائمين بسبب الغاء وظائفهم

« وحيث أنه مع تقرير هذا الحق الا انه ليس حقا مطلقا بل هو خاضع لنص المادة ٤٠٤ من القانون المدنى التى توجب أن يكون الرفت فى وقت لائق أى بعد اعلان الموظف بوقت كاف يسمح له بايجاد عمل آخر

« وحيث ان محكمة أول درجة قد أثبتت باسباب حكمها أن رفت المستأنف كان فى وقت غير لائق وتعتمد المحكمة هذه الأسباب

« وحيث ان تحديد الميعاد اللائق وتقدير التعويض المستحق بناء عليه أمران متروكان للقضاء حسبما يراه فى كل قضية تبعا لحالة الموظف ومدة خدمته وطبيعة العمل الذى كان يشتغل به والظروف المحيطة به

« وحيث ان المستأنف كان موظفا من سنة ١٩٢٨ الى سنة ١٩٣٥ أى لمدة سبع سنوات ورفت فى سنة ١٩٣٥ فى وقت كانت لاتزال الازمة قائمة فيه وكان من الصعب عليه أن يجد عملا آخر بسهولة ولذلك كله تحدد المحكمة الميعاد اللائق لرفته بستة شهور وتقدر المحكمة هذا التعويض بمبلغ ٢٠ جنيها ومن ثم يتعين تعديل الحكم المستأنف الى هذا المبلغ ومصاريفه المناسبة مع رفض الاستئناف الفرعى والزام المجلس المحلى بمصاريفه

(قضية السيد افندى السيد احمد ضد مجلس محلى ابو قير وأخرى رقم ١٩٦ سنة ١٩٣٦ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة مصطفى بك راشد وكيل المحكمة وعبد الحميد عمر وشاهى وحنفى عبد الحميد)

٩١
محكمة مصر الابتدائية
٢٥ مارس سنة ١٩٣٩

١ — اختصاص . حكم شرعى نهائى وحكم ملى نهائى وراثة . نسب . عدم اتفاق الخصوم على قبول المجلس الملى . المحكمة الشرعية هى المختصة

٢ — وكالة فى خصومة . لاتفهم استنتاجا . عدم نفاذها فى غير الدعوى التى يصرح الوكيل بانه يستعملها فيها وباذن من الموكل .

المبادىء القانونية

١ — يؤخذ بالحكم الشرعى النهائى دون الحكم الملى النهائى فى إثبات الوراثة إذا لم يقبل الخصوم الاحتكام الى المجلس الملى وكانوا من مذاهب دينية مختلفة

ولا يقبل من المجلس الملى قوله ان النزاع فى النسب من اختصاصه دون النزاع فى الوراثة وان الحكم الذى يصدره يكون أساسا لدعوى الميراث لأنه بهذا الأسلوب يأخذ اختصاص المحكمة الشرعية فى دعوى الميراث فانها تقوم على النسب . فاذا كانت المحاكم الشرعية مختصة بدعوى الأرث عند الخلاف كانت مختصة بدعوى النسب التى تقوم عليها دعوى الأرث كما قالت بحق المحكمة الشرعية فى حكمها كما انها قالت بحق أيضا أنه لو حصل الاتفاق على النسب والصلة بالمتوفى لما كان ثمة حاجة لرفع دعوى الميراث أمام المحكمة الشرعية لتقسيم التركة اذ يكون عمل المحكمة الشرعية فى هذه الحالة عملا لافائدة منه

٢ — اذا طلب جماعة من المجلس الملى إثبات وفاة رجل وانحصار ميراثه فيهم وكان

هناك غيرهم ممن لم يدخل فى الدعوى ومن مذهب دينى غير مذهبهم فلا يحتج عليه بقبول الاحتكام الى المجلس الملى لأن أحد من قبلوا الاحتكام إليه كان عن نفسه وبالنيابة عمن لم يتقدم إليه كما لا يعتد بما ارتكنوا عليه من أن وكيل الحاضر أمام المجلس المذكور كان فى الوقت نفسه وكيلا عمن لم يدخل لأن الوكالة فى الاجراءات القضائية لا يمكن القول بها استنتاجا لاتفاق المصلحة مادام الخصم الذى دخل بالمجلس تقدم بطلب الاعلام باسمه الخاص ولم ينتحل صفة الوكالة عن أخته التى هى من مذهب آخر ولم يكن فعلا وكيلا عنها، كما أنه مادام وكيله الذى حضر عنه أمام المجلس لم يذكر أنه يمثل فى الوقت نفسه هذه الأخت فلا ترتبط بعمله وإن كان وكيلا عنها من قبل وحضر عنها فى دعاوى أخرى أو فى دعوى تسليم الأعيان الموروثة مادامت لم تأذن له بالحضور عنها فى دعوى الوراثة والنسب ولم يقل هو أمام المجلس أنه وكيل عنها أو يمثلها بناء على التوكيل الذى عنــــده.

الوقائع

رفع المدعون الدعوى بعريضتها المعلنة فى ١٧ و٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ضد المدعى عليهم وطلبوا للأسباب الواردة بها الحكم بتسليمهم «المدعين» ال ١٢ سهما و١٢ قيراطا و١٣١ فدانا أطيان تركة المرحوم ابراهيم افندى نجيب وكافة ملحقاتها المبينة تفصيلا وتحديدا بذيل العريضة ومحضر تسليم الحارس المعين وبفض الحراسة القضائية الصادر بها حكم حضرة قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر الأهلية فى القضية ن ١٧٤٠ سنة ١٩٣٦ واعتبارها منتهية مع إلزام المدعى عليهما الأول والثانى بالمصاريف والاتعاب وشمول الحكم بالنفاذ

ومحامى المدعين بمذكرته صمم على طلباته السابقة وارتكن على أقواله بالمذكرة المقدمة

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

«بما ان المدعين رفعوا هذه الدعوى طالبين تسليم ١٢س ١٢ط و ١٣١ فدان الموضحة بعريضة الدعوى والزام المدعى عليهما الأولين بالمصاريف مرتكنين فى هذا على الحكم الصادر بتاريخ أول يوليه سنة ١٩٣٧ من المجلس الملى العام القاضى بتأييد الحكم الصادر بتاريخ ٧ يوليه سنة ١٩٣٦ من من مجلس ملى فرعى الفيوم باثبات وفاة المرحوم ابراهيم افندى نجيب وعدم شرعية بنوة المدعى عليهما المذكورين له

«وبما ان المدعى عليهما الأولين طلبا رفض الدعوى وارتكنا فى هذا الطلب على الحكم الصادر من المحكمة الشرعية الابتدائية فى ١٩٣٨/٣/٢ باثبات وفاة نفس المورث وانحصار ارثه فيهما دون المدعين وعلى الحكم الصادر بتاريخ ١٩٣٨/٦/٢٧ من المحكمة العليا الشرعية بتأييد الحكم الابتدائى السابق الذكر ـــ كما ارتكنا على باقى الأوراق المقدمة منهما والتى اعترف المورث فيها بأن المدعى عليهما ولداه

«وبما انه يتضح من الاطلاع على الأوراق والمستندات والمذكرات المقــدمة من الطرفين ما يأتى:

(١) بتـــاريخ ١٩٣٦/٤/٢٦ توفى المرحوم أبراهيم افندى نجيب بمدينة الفيوم عن تركة من

اطيان وعقارات وما يتبعها من حدائق ومساكن وآلات زراعية ومواشى

(٢) في أول مايو سنة ١٩٢٦ قدم المدعى عليه الأول طلبا لمجلس ملى فرعى الفيوم يطلب اثبات وفاة المورث المذكور بانحصار ارثه فيه مع أخته المدعى عليه الثانية

(٣) وفى الوقت نفسه قدم المدعون (مع آخرين غير مدخلين في الدعوى باعتبار انهم اولاد أخيه) طلبا بتاريخ ١٩٣٦/٤/٢٧ بطلب اثبات وفاة المورث وانحصار ارثه فيهم بهذه الصفة دون المدعى عليهما

(٤) ضم الطلبان معا وبتاريخ ١٩٣٦/٨/٧ أصدر المجلس الملى قراراً بعدم شرعية بنوة المدعى عليهما واثبات الوفاة وانحصار الارث فى المدعين ومن معهم .

(٥) استؤنف هذا القرار من فريد ابراهيم نجيب وبتاريخ أول يوليه سنة ١٩٣٧ أصدر المجلس الملى العام قراراً بتأييد القرار الابتدائى

(٦) أثناء سير الاجراءات السابق ذكرها قدمت المدعى عليها الثانية طلبا الى محكمة الجمالية الشرعية بطلب اثبات الوراثة وحصلت منها بتاريخ ١٩٣٦/٥/٩ على اعلام بانحصار الارث فيها مع المدعى عليه الأول

(٧) كما رفع المدعى عليهما الأولان الدعوى رقم ١٤٦ سنة ١٩٣٦ — سنة ١٩٣٧ أمام محكمة مصر الشرعية طلبا فيها الحكم بوراثتهما للمتوفى وفى ١٩٣٨/٣/٢ أصدرت المحكمة الشرعية حكما قضى بوراثتهما دون المدعين المتوفى .واستأنف المدعون الحكم المذكور فتأيد من المحكمة الشرعية العليا فى ١٩٣٨/٨/٢٧

وبما ان البحث فى الدعوى يتناول ما يأتى

أولا — حجية كل من الحكمين المتناقضين الصادر أولهما بتاريخ ١٩٣٧/٣/١٨ من المجلس الملى العام بعدم شرعية بنوة المدعى عليهما للمرحوم ابراهيم افندى نجيب وانحصار ارثه فى المدعين والثانى من المحكمة الشرعية العليا بتاريخ ٦/٢٧/ ١٩٣٨ بصحة هذه البنوة وانحصار الارث فى المدعى عليهما دون المدعين

ثانياً . — أى هذين الحكمين هو الواجب الاحترام

وبما انه للبحث فى حجية حكم المجلس الملى العام يتعين الرجوع للأدوار التى مرت بها الدعوى أمامه وهذه الأدوار تنحصر فى أنه عقب وفاة المرحوم ابراهيم افندى نجيب فى ١٩٣٦/٤/٢٦ قدم المدعون طلبا بتاريخ ١٩٣٦/٤/٢٧ إلى المجلس الملى الفرعى يطلب ثبوت الوفاة وانحصار ميراثه فيهم — كما قدم فريد افندى فهمى المدعى عليه الأول طلبا آخر إلى نفس المجلس يطلب اعلاما شرعيا بثبوت الوفاة وانحصار ميراثه في ولديه المدعى عليهما الأولين — وبعد ان تحدد لنظر هذين الطلبين جلسة ١٩٣٦/٥/٨ أمر المجلس بضم الطلبين معا لقيام النزاع (وكان يتعين عليه ازاء ذلك رفضهما معا وتكليف الطرفين برفع دعوى ميراث) ثم جعل المجلس من تلقاء نفسه الطلبين دعوى ميراث وفصل فيهما دون أن يطلب منه الخصوم ومن غير أن يعلن المدعى عليها الثانية أو يقرر الخصوم بتوجيه الدعوى اليها حتى أصدر حكمه فى ١٩٣٦/٨/٧

وبما انه لايعتد بقول المدعين ان طلب اعلام الوراثة المقدم من المدعى عليه الأول كان عن نفسه وبالنيابة عن أخته المدعى عليها الثانية — كما أنه لايعتد بما ارتكنوا عليه بأن وكيل المدعى عليه الأول الذى مثل أمام المجلس الملى كان فى الوقت نفسه وكيلا عن المدعى عليها الثانية — لأن الوكالة فى الاجراءات القضائية لايمكن القول بها استنتاجا لاتفاق المصلحة وما دام المدعى عليه الأول تقدم بطلب الاعلام

باسمه الخاص ولم ينتحل صفة الوكالة عن أخته ولم يكن فعلا وكيلا عنها فلا يمكن ان تتقيد هى بعمله كما أنه مادام وكيله الذى حضر عنه أمام المجلس لم يذكر أنه يمثل فى الوقت نفسه المدعى عليها الثانية فلا ترتبط هذه بعمله ولو كان عنها من قبل ولو حضر عنها بعد ذلك فى دعاوى أخرى وخاصة الدعوى المستعجلة المنضمة التى أشار اليها المدعون مادامت المدعى عليها الثانية لم تصرح له بالحضور عنها ولم يقل هو أمام المجلس أنه وكيل عنها أو يمثلها

« وبما ان الدفاع عن المدعين ذهب الى ان المدعى عليها الثانية ارتضت اختصاص المجلس الملى بالفصل فى النزاع بتوقيعها على محضر اثبات الوراثة المؤرخ فى ١٣ / ٥ / ١٩٣٦ — تحرر بناء على طلب آخر تقدم من المدعى عليه الأول الى مجلس ملى مصر للحصول على اعلام وراثة — وهذا القول لا يمكن التسليم به لأن الرضاء بالاختصاص لا يمكن الأخذ به لمجرد تحرير محضر وفاة توقع عليه من شخص يعتبر نفسه وارثا مادام هذا الشخص لم يتقدم إلى الجهة بطلب يصرح فيه بقبول اختصاصه

« وبما ان الثابت فوق هذا انه بمجرد ان انقلب طلب الاعلام الى دعوى دفع الحاضر عن المدعى عليه الأول بعدم اختصاص المجلس بنظر دعوى الأرث لأمرين (أولا) لانه لم يقبل هذا الاختصاص ولا يقبله (ثانيا) لأن الفصل فى الموضوع خارج عن اختصاصه لعدم تمثيل الأخت وعدم قبولها الاختصاص ولانها تختلف مع باقى الخصوم فى المذهب

« وبما انه وان كان المجلس قد رفض هذا الدفع وفصل فى الموضوع إلا ان حكمه مع الظروف السابقة جاء غير قرين الصواب لأن مجرد تقديم طلب اعلام الوارثة من المدعى عليه الأول لا يعتبر قبولا بالاختصاص فى دعوى النسب أو الميراث التى نظرها والتى خلقها المجلس من طلبى اعلام الوراثة خلقا كما ان عدم تمثيل المدعى عليها الثانية فى الدعوى المذكورة يجعل الحكم الصادر فيها باطلا بالنسبة لها فاذا كانت الست مارى الشهيرة بقمر قد استأنفت هذا الحكم لأنه تصدى الى حقوقها فلا يمكن ان يعتبر هذا قبولا بالحكم الابتدائى ولا بالحكم الاستئنافى الذى تمسكت امام هيئته بعدم اختصاصها بنظر الموضوع بالنسبة لها — وفوق هذا فقد اثار الدفاع عنها امام المجلس العالى عدم اختصاصه أصلا بدعوى النسب أو دعوى الميراث بالنسبة لها لاختلاف ملتها عن باقى الخصوم لزواجها تبع طقوس الكنيسة الارثوذكسية ودللت على صحة هذا القول بشهادتين تاريخهما ١٩ / ٥ / ١٩٣٦ وأول يوليو سنة ١٩٣٦ من بطريركية الروم الارثوذكس تفيد اولهما حصول الزواج فى ١٥ / ٥ / ١٩٢٤ والثانية انها اعتنقت بعد زواجها مذهب الروم الارثوذكس كزوجها

« وبما انه من هذا يكون حكم المجلس الملى باطلا كما يأتى :

(١) لأن المجلس غير طلب اعلام ثبوت الوفاة والوراثة الى دعوى نسب وميراث من تلقاء نفسه ومن غير ان ترفع اليه دعوى الميراث بالطريق القانونى

(٢) ولأنه بمجرد حصول هذا التغيير دفع المدعى عليه الأول بعدم اختصاص المجلس وبالرغم عن هذا فقد فصل المجلس فى الموضوع

(٣) لأن المجلس لم يقرر باعلان المدعى عليها الثانية ولم يكلف أحد الخصوم بادخالها

(٤) لأن المجلس غير مختص أصلا بالنظر فى دعوى النسب والميراث بالنسبة لها لاختلاف مذهبها عن مذهب باقى الخصوم

«وبما ان المجلس الملى برر اختصاصه بالنظر فى الموضوع مشيراً الى وجوب التفرقة بين دعوى النسب ودعوى الميراث وجعل الأولى من اختصاص محاكم الأحوال الشخصية للملة التابع لها المدعى عليه رضى الطرفان أو لم يرضوا وأن الحكم الذى يصدره يعتبر أساسا لدعوى الميراث التى ترفع أمام المجلس الملى نفسه اذا اتفق الطرفان أو أمام المحكمة الشرعية عند الخلاف

«وبما ان هذا الرأى الذى ارتآه المجلس الملى يتنافى مع القواعد القانونية كما يأتى : —

(أولا) مع قوله ان محكمة الأحوال الشخصية هى المحكمة التابع لها المدعى عليه فقد أجاز لنفسه أن يفصل فى نسب المدعى عليها الثانية وهى ليست تابعة له بل تتبع لكنيسة الأروام الأرثوذكس (ثانيا) أن المتفق عليه شرعا أن دعوى الأرث التى يسلم المجلس الملى أنها من اختصاص المحاكم الشرعية عند اختلاف الخصوم لا يمكن قبولها شرعا بعد وفاة المورث إلا مع دعوى نسب فيكون من تحصيل الحاصل النص على اختصاص المحاكم الشرعية عليها عند اختلاف الخصوم ولا يمكن مع هذا فصل دعوى الميراث عن دعوى النسب فاذا كانت المحاكم الشرعية مختصة بدعوى الأرث عند الخلاف كانت بالتالى مختصة بدعوى النسب التى ينبنى عليها حق المطالبة بالأرث كما قالت المحكمة الشرعية بحق فى حكمها المؤرخ فى ٢ / ٣ / ١٩٣٨ » وكما قالت بحق أيضا — أنه لو حصل الاتفاق على النسب والصلة بالمتوفى لما كانت ثمة حاجة لرفع دعوى الميراث أمام المحكمة الشرعية ويكفى أن ترفع الدعوى أمام المحكمة الأهلية لتقسيم التركة إذ يكون عمل المحكمة الشرعية فى هذه الحالة عملا لا فائدة منه

« وبما انه من هذا تكون دعوى المدعين على غير أساس ويتعين رفضها لبطلان حكم المجلس الملى الذى يرتكنون عليه

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا برفض الدعوى والزمت المدعين بالمصاريف و ١٠٠٠ قرش اتعاب محاماة للمدعى عليهما الأولين

(قضية السيدات صفا ومنا وشفيقه كريمات المرحوم حنا بك نخله وآخرين وحضر عنهم الاستاذ راغب اسكندر بك ضد فريد افندى فهمى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ وهيب دوس بك رقم ١٨١ سنة ١٩٣٨ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة مرسى فرحات وسيد سيد ابراهيم وكامل جرجس عبد الشهيد)

القضاء المستعجل

٩٣

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٢٢ مايو سنة ١٩٣٩

إجارة . دخول المؤجر العين المؤجرة لاسباب مستمدة من العقد او القانون. التوفيق بين مصلحة المؤجر ومصلحة المستأجر

المبادىء القانونية

١) نص القانون صراحة على أنه لايجوز للمؤجر أن يتعرض للمستأجر فى انتفاعه بالشىء المؤجر (مادة ٣٧٣ مدنى) فلا يحق للمؤجر أن يدخل المكان المؤجر دون اذن المستأجر طول مدة الايجار والا عد ذلك منه تعرضا ماديا . وهذا الأصل ترد عليه قيود مصدرها إما العقد وهو شريعة المتعاقدين واما نصوص القانون كما إذا اقتضى الحال قيامه بالترميمات الضرورية أو التحقق من وفاء المستأجر بالتزاماته بالترميم البسيط أو بوضع منقولات فى العين تفى بقيمة الأجرة أو غير ذلك

٢) التأجير لايحد من حقوق المالك فى التصرف فى العين المؤجرة فهو يملك بيعها ورهنها بل وضع القانون ضوابط وأحكاما وآثارا لهذه التصرفات . ولهذا استقر الرأى فقها وقضاء على اعتبار دخول المؤجر العين المؤجرة ليمكن مشتريا أو مرتهنا أو من يريد أن يتعامل معه بشأن العين المؤجرة أيا كان عملا جائزا لااعتداء ولا تعرضا (بلانيول وريبير جزء أول ص ٦١٤ نبذة ٥١٢)

ولما قد يكون فى استعمال هذا الحق من مضايقة للمستأجر فالتوفيق بين المصالح غير متعذر كأن تحدد مواعيد الزيارة وآجالها بمراعاة العرف المحلى والبيئة والظروف جميعا لتنظيم استعمال هذا الحق وفى هذا مايزيل كل حرج ويصون مصلحة المؤجر من أن تهدر بضياع فرصة لاحت له قد لاتعود ولاتعوض (عقد الايجار للسنهورى بك ص ٢٩٧ فقرة ٢٣١ ومابعدها)

ولاشبهة فى أن مثل هذا الاجراء لايهدر حقا للمستأجر ولايحرم على القضاء المستعجل الأمر به إذ هو اجراء وقتى تقتضيه ظروف ملجئة لصيانة حقوق المؤجر (سيزار برو وهيرو جزء أول ص ٢٥٨ فقرة ١٤٤)

٣) المصاريف فى هذه الدعوى التى يراد بها تمكين المؤجر من الدخول والمعاينة يلزم بها المدعى فانما هى تحفظ لمصلحته يملك تكراره إذا لم تنته الصفقة الأولى وحتى لايعود إلى المحكمة للتمكن من المعاينة إلا إذا كان لديه مشتر جاد فى طلبه فلا يقلق

المستأجر بكل طارق لم تتقدم معه المفاوضات الكاشفة عن حقيقة نواياه

وفى القضية التى ننقل عنها هذه المبادىء والاسباب حكمت المحكمة « بتمكين المدعية من معاينة العين المؤجرة والمبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى على أن تصحب معها عند المعاينة راغب الشراء وحده وأن تكون هذه المعاينة فى يومى الخميس والأثنين اسبوعيا مابين الساعة ٤ مساء والسادسة مساء وذلك لمدة اسبوعين تبدأ من يوم ٢٥ مايو سنة ١٩٣٩ والزمت المدعية بالمصاريف وشملت الحكم بالنفاذ بغير كفالة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات »

(برئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد فى قضية بثينة هانم السيد ابو على ضد توفيق افندى مفرج المقيدة بالجدول المستعجل تحت رقم ١١٩٧ سنة ١٩٣٩)

٩٣

محكمة مصر الابتدائية
قاضى الأمور المستعجلة

٢٤ مايو سنة ١٩٣٩

١ ــ حراسة قضائية : توسيع أسبابها وتغيير مقتضياتها وجود سبب جديد ، زوال علة الحراسة. قد تنتهى مأمورية الحارس بحكم القانون بدون احتياجه الى حكم خاص وذلك متى زالت علة الحراسة

٢ ــ اختصاص . المجلس الملى . المحكمة الشرعية . منازعات الاحوال الشخصية . اختصاص قاضى الامور المستعجلة . الغاء محاضر التسليم وإعادة وضع يد الحارس على الاعيان

المبادىء القانونية(١)

١ ــ إذا قامت الحراسة القضائية على أسباب معينة لم يطرأ عليها تعديل فى جميع أدوار النزاع بين المتخاصمين كالنزاع فى النسب فالوراثة فلا يملك توسيع أسبابها ولا تغيير مقتضياتها غير الهيئة العليا بالنسبة للجهة التى أصدرت الحكم وفيما عدا ذلك يجب اذا جد طارىء أن ترفع دعوى جديدة يتنازع فيها الطرفان السبب الجديد. فحيثما زال سبب الحراسة وجب تقرير انهائها ولو وجد سبب لم يكن من عناصر التكوين الأول فهذا السبب ان وجد وصلح سببا لدعوى جديدة فهو لا يصلح لمد حياة حراسة تجردت من عناصر البقاء . فاذا صدر حكم نهائى من الجهة المختصة بالحكم فى دعوى النسب والوراثة فى مثل الحالة التى ذكرناها فقد قطعت الأسباب التى بنى عليها حكم الحراسة لأن الأحكام والأوامر التى يصدرها قاضى الأمور المستعجلة هى فى حقيقتها أحكام تفصل فى نزاع معين وتكتسب قوة الشيء المحكوم فيه إلا أنها يجوز العدول عنها لانها لا تفصل إلا بوصف مؤقت ولذلك تزول الحراسة ولو انه حكم سابقا ببقائها فى دعوى طلب فيها انهاؤها إذ كان عند بعض الخصوم حكم صادر من المجلس الملى فى الوراثة يبرر بقاءها ولم يكن بيد خصومهم حكم نهائى من الجهة ذات الاختصاص يثبت صفتهم .

ومحكمة الأمور المستعجلة غير مقيدة بما تصدره من أحكام إلا إذا كان الظرف الذى صدرت فيه هو هو لم يطرأ عليه تغيير

١ ــ انظر حكم محكمة مصر الابتدائية بهذا العدد رقم ٩١

٢ - الحراسة إجراء تحفظى موقت يدور مع علته وجوداً وعدما لما أنها إجراء استثنائى شاذ يتعارض فى الأصل مع حق الملكية وعناصرها إذ يحد منها ولا يخرج عن كونه مصادرة قضائية فان كان لها ضرورة فيجب أن تقدر بقدرها حتى إذا استقر الأمر على وجه معين قد يرجح كفة المنازع فى بقائها وجب أن لا يكتب لها البقاء

٣ - يذهب فريق الى أن الأصل فى الحراسة أنها تنتهى بحكم القانون بمجرد زوال الحالة التى اقتضتها وأن الحارس ماهو إلا وكيل يجب عليه تسليم المال لصاحبه عند نهاية وكالته ويذهب آخرون الى إيجاب إصدار حكم بفضها إلا أنهما لا يختلفان فى وجوب تقرير فضها إذا زالت علتها وأن الأمر فى هذه الحالة لا يخرج عن كونه تأييدا للواقع لا خلقا لمركز جديد

٤ - إذا لم يصدر حكم بفض الحراسة وسلم الحارس الاعيان الى أحد طرفى الخصوم بعد أن صدر حكم نهائى لهم بالوراثة التى كان النزاع عليها سببا لتعيينه فلا نزاع فى ولاية المحاكم الأهلية ومنها محكمة الأمور المستعجلة تبعا لذلك فى الأشراف على جميع أحكام جهات الأحوال الشخصية لتراقب صدورها فى حدود اختصاصها فاذا صدر الحكم النهائى من الجهة المختصة فكون الحارس أنهى الحراسة دون رجوع للهيئة التى أقامته لا يغير من وجه المسألة شيئا ولا يختلف عما إذا قدمت للقاضى فأمورية القاضى تقرير الانهاء فعلا لا انشاؤه فالانهاء قد حصل لزوال علة الوجود

٥ — المقرر إجماعا أن مناط اختصاص مجالس الطوائف غير الاسلامية بالفصل فى المنازعات الشخصية هو اتحاد ملة ذوى الشأن فيها . فاذا اختلفت مللهم كانت الجهة التى يرفع اليها النزاع هى المحاكم الشرعية صاحبة الاختصاص فى مواد الأحوال الشخصية

٦ — الدفع بعدم اختصاص محكمة الأمور المستعجلة بنظر الغاء محاضر التسليم وإعادة وضع يد الحارس على الأعيان مردود بأن الطلب من اختصاص المحاكم الاهلية ومد اختصاص قاضى الأمور المستعجلة تبعا لذلك وهو يملك القضاء فى كل المواد المستعجلة والاجراءات الوقتية إذا كان سبب النزاع داخلا فى ولاية المحاكم الاهلية .

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

بجلسة الأمور المستعجلة المنعقدة علنا فى يوم الأربعاء ٢٤ مايو سنة ١٩٣٩ — ٥ ربيع الثانى سنة ١٣٥٨

تحت رياسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد

وبحضور محمد بهجت كاتب الجلسة

صدر الحكم الآتى :

فى قضية السيدات صفا ومنا وشفيقه كريمات المرحوم حنا بك نخله ومقيمات بالفيوم وماهر افندى أديب حنا نخله ومقيم بها واميل افندى أديب حنا نخله مهندس ومقيم بالحلمية ، السيدة ماتلدة أديب حنا نخله ومقيمة بالزيتون بمصر والسيدة مارى أديب حنا نخله ومقيمة بالفيوم ومحلهم المختار مكتب الاستاذ راغب اسكندر بك المحامى بمصر

ضـــد

١ ـــ فريد افندى فهمى ـــ خالى الصناعة.

٢ ـــ السيده مارى الشهيرة بقمر زوجة الخواجة فيليب يوسف طريفه المقيمين بحارة مكرم رقم ٣ بشارع السكاكينى قسم الوايلى .

٣ ـــ حضرة الاستاذ محمد افندى كامل لطفى المحامى والحارس القضائى على أطيان المرحوم ابراهيم افندى نخله ومقيم بالفيوم .

الواردة بالجدول المستعجل رقم ٩٨٨ سنة ١٩٣٩ .

رفع المدعون هذه الدعوى بعريضة أعلنت فى ٥ ابريل سنـــة ١٩٣٩ وطلبوا للأسباب الواردة بها سماع المدعى عليهم الحكم بصفة مستعجلة بالغاء محضرى التسليم الحاصلين بتاريخ ٢٩ و٣٠ مارس سنة ١٩٣٩ واعتبارهما كأن لم يكونا وباعادة وضع يد المدعى عليه الثالث على ال ١٢ س ١٤ ط و١٣١ ف الصادر عنها حكم الحراسة رقم ٩٠١ سنة ١٩٣٦ مصر مستعجل مع الزام المدعى عليهما الأولين بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبنسخة الحكم الأصلية

وبالجلسة حضر وكيل المدعين وحضر المدعى عليهما الأول والثانية فأبدى كل منهم أوجه دفوعه ودفاعه كما هو مبين بالمحضر . ولم يحضر المدعى عليه الثالث

المحكمة

« من حيث ان محصل دعوى المدعين أنهم أقاموا الدعوى رقم ٩٠١ سنة ١٩٣٦ مصر مستعجل ضد المدعى عليهما الأولين طلبوا فيها تعيين حارس قضائى على الاطيان المبينة بصحيفتها وهى ملك المرحوم ابراهيم افندى نجيب نخله مورثهم وذلك للنزاع القائم بينهم وبين المدعى عليهما المذكورين على النسب والميراث للمتوفى وقد قضى فيها بتاريخ ٩ يوليه سنة ١٩٣٦ بأقامة على افندى نجيب المحامى حارسا قضائيا على الاعيان المبينة بصحيفتها لادارتها وايداع صافى ريعها فى خزينة المحكمة حتى يفصل نهائيا أو بحكم واجب النفاذ فى النزاع فى الوراثة بين الطرفين وان على المدعين رفع تلك الدعوى الى الجهة المختصة فى ظرف شهر من تاريخه ولتنحى الحارس المعين فقد استبدل بالمدعى عليه الثالث بالحكم الصادر بتاريخ ٨ / ٨ / ١٩٣٦ فى الدعوى رقم ١٧٤ سنة ١٩٣٦ مستعجل مصر وان المدعى عليهما الأولين أرادا ان يسبقا الحوادث ويتخطيا حكم الحراسة الصادر نهائيا والذى يبقى نافذا حتى يصدر حكم نهائى فى النزاع القائم فلم يعبأ بهذا الحكم النهائى الصادر ضدهما ورفعا دعوى مستعجلة رقم ٤٤٦ سنة ١٩٣٧ مصر طلبا فيها فض الحراسة فرفضت بحكم بتاريخ ٢٥ / ٣ / ١٩٣٧

ثم جاءا ورفعا دعوى مستعجلة أخرى رقم ٨٤٧ سنة ١٩٣٨ بطلب تسليم اعيان التركة اليهما واحتياطيا تعيينهما حارسين وذلك اعتمادا على حكم محكمة مصر الشرعية القاضى بالوراثة والذى لم يكن نهائيا بعد فحكم فيها بتاريخ ١١ / ٥ / ١٩٣٨ بعدم اختصاص المحكمة بنظرها وانهم رفعوا دعوى أمام محكمة مصر الأهلية (رقم ١٨١ سنة ١٩٣٨) ضد المدعى عليهم الثلاثة طلبوا فيها الحكم بتسليمهم أطيان التركة وكافة ملحقاتها وبفض الحراسة القضائية الصادر بها الحكم المستعجل واعتبارها منتهية وذلك استنادا على الحكم الصادر من المجلس الملى العام للاقباط الارثوذكس وبصفة استئنافية بتاريخ أول يوليو سنة ١٩٢٧ والقاضى بقبول الاستئنافات شكلا ورفض الدفوع الفرعية واختصاص المجلس الملى العام بنظرها وفى الموضوع بتأييد الحكم الابتدائى بعدم شرعية بنوة المدعى عليهما الأولين واثبات وفاة المرحوم ابراهيم افندى نجيب نخله المتوفى بمدينة الفيوم في ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٦ وتعديله فيما يتعلق بالاشخاص الذين ينحصر ارثه فيهم وانحصار هذا الارث في شقيقاته وولدى المرحوم شقيقه اديب نخله وهم المدعون وقد دفع المدعى عليهما هذه الدعوى بالاستناد على حكم صادر من محكمة مصر الشرعية فى ٢ / ٣ / ١٩٣٨ فى الدعوى رقم ١٤٦ سنة ١٩٣٦ — ١٩٣٧ المرفوعة منهما ضد المدعين والحارس وقاضى بوراثتهما واحقيتهما للتركة وكذا على حكم المحكمة العليا الشرعية فى ٢٧ يونيه سنة ١٩٣٨ بتأييده وانه قد صدر حكم محكمة مصر الاهلية بتاريخ ١٩٣٨/٣/٢٠ (١) برفض دعواهم الا انه لم يعلن اليهم بعد فلا زال ميعاد استئنافه مفتوحا وان محل النزاع هو معرفة هل حكم المجلس الملى أم حكم المحكمة الشرعية هو الصادر فى حدود اختصاص ايهما القانونى خاصا بنسب أحد الطرفين وبالتالى وراثة ابهما وانه بالرغم من عدم صدور حكم نهائى بعد فى النزاع فقد اجترأ المدعى عليهما الأولين على تقديم الحكم الشرعى الابتدائى المشار اليه للتنفيذ مستندين على اذن من حضرة قاضى محكمة الفيوم متجاهلين جميع الاجراءات السابق بيانها واستلما الاطيان رسميا ثم اعلناهم فى أول ابريل سنة ١٩٣٩ بمحضرى تسليم رسميين ومذكور فيهما ان المحضر سلم لهما الاطيان المذكورة محل الحراسة وأن هذا التسليم باطل بل هو فى حكم الغصب اذ حكم المحكمة الشرعية غير واجب النفاذ قانونا ولم يقض بالتسليم ولان الحراسة لم تنقض ولن تنقضى الا بحكم نهائى من القاضى المستعجل ولهذا يطلبون الغاء محضرى التسليم واعادة تسليم الاطيان لحضرة الحارس لادارتها تنفيذا لحكم الحراسة الصادر بتعيينه .

« ومن حيث ان المدعين طلبوا في مذكرتهم الختامية الغاء محضرى التسليم المؤرخين ٢٩ و ٣٠ / ١٩٣٩/٣ وكافة ما ترتب على تنفيذ الحكم الشرعى من الاجراءات واعتبارها كأن لم تكن وباعتبار الحراسة المحكوم بها قائمة طبقا للاحكام الصادرة واعادة تسليم أطيان الحراسة للحارس المذكور وكذلك الغاء محضر التسليم الحاصل بتاريخ ١٦ / ١٩٣٩/٤ وكافة ما ترتب عليه .

« ومن حيث انه ثابت من الاطلاع على الحكم الصادر فى الدعوى ٩٠١ سنة ١٩٣٦ والذى

(١) واضح من هذا الحكم المنشور بهذا العدد تحت رقم ٩١ أنه صادر فى ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ — ٢٩ محرم سنة ١٣٥٨ .

تأيد بتاريخ ١٩٣٦/١٠/٢٦ عند المعارضة — أن المحكمة إذ قضت بالحراسة فذلك لأن كلا من الخصمين إذ ذاك كان ينكر على الآخر حقه فى الميراث وقد كلفت المحكمة إذ ذاك المدعين في الدعوى الحالية رفع دعوى النسب والميراث وأقتت المحكمة الحراسة بالفصل نهائياً أو بحكم واجب النفاذ فى النزاع في الوراثة — ويلاحظ انه أثناء قيام تلك الدعوى لم يكن قد صدر بعد حكم مجلس ملى فرعى الفيوم كما أن المدعى عليه الأول استصدر اعلاما شرعيا من مجلس ملى فرعى مصر بوراثته واستصدرت المدعى عليها الثانية اعلاما شرعيا من محكمة الجمالية الشرعية بوراثتها للمرحوم ابراهيم افندى نجيب — بعد هذا عارض المدعى عليه الأول في الحكم القاضى بالحراسة وقد تناولت المحكمة إذ ذاك بالبحث الطلب الذى تقدم لمجلس ملى فرعى الفيوم وانه طلب باستصدار اعلام شرعى فقط من المدعى عليه الأول وحده دون الثانية وليس بدعوى وأن المدعى عليها الثانية قد استصدرت اعلاما شرعيا من محكمة الجمالية الشرعية بثبوت وراثتها للمتوفى وان حجية الاعلام الشرعى تنعدم بالنزاع فى الوراثة وان تكييف النزاع الذى أثاره المدعون بطلب الحكم بوقف تنفيذ الاشهاد الشرعى الصادر من محكمة الجمالية الشرعية قد يكون مخالفا لما قدرته المحكمة فى حكمها الغيابى إلا أنها قررت بأن رفع الدعوى على هذا الوجه قد يبعث المحكمة الشرعية على الفصل فى اختصاصها بنظر النزاع برمته لا لشىء إلا أنه مطلوب منها أن توقف تنفيذ الاعلام الشرعى وإذ ذاك ستبحث المحكمة فى اختصاص المجلس الملى بنظر النزاع لتقدر أثر النزاع لديه على الاعلام الشرعى ومع ذلك فقد صرحت المحكمة للمدعى عليه الأول بالرجوع اليها بدعوى على حدتها لتبين المركز القانونى بين الطرفين على ضوء ماتقضى به محكمة الجمالية الشرعية نهائيا .

« ومن حيث ان النزاع الذى كان مطروحا من المدعين أمام محكمة الجمالية الشرعية قد اعتبر كأنه لم يكن فعاد المدعى عليهم وفقا لما صرح لهما به إلى هذه المحكمة . إلا أن شقة النزاع فى تلك الفترة كانت قد تطورت واتسعت إذ صدر فى ذلك الوقت حكم المجلس الملى الفرعى بالفيوم بعدم شرعية بنوة المدعى عليهما الأولين وعدم احقيتهما فى الميراث واستؤنف هذا الحكم فقضى فى ذلك الوقت برفض دعوى انهاء الحراسة — عاد المدعى عليهما بعد ذلك بالدعوى رقم ٨٤٧ سنة ١٩٣٨ مستعجل مصر يطلبان إنهاء الحراسة وقد تبين إذ ذاك أن المدعى عليهما طرحا نزاعهما فى الوراثة والنسب على المحكمة الشرعية فقضى فيه ابتدائيا بتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٣٦ بينوتهما للمورث وأن الحكم لم يصبح نهائيا بعد كما أن الحكم الصادر من المجلس الملى بعدم شرعية بنوة المدعى عليهما قد أصبح نهائيا وان نزاعا قد شجر بين ذات الخصوم طرح أمره على محكمة مصر الكلية فى الدعوى رقم ١٨١ سنة ١٩٣٨ لم يكن قد فصل فيه بعد فقضت المحكمة إذ ذاك بعدم اختصاصها بنظر دعوى إنهاء الحراسة لأسباب عدة مما ستعرض له المحكمة بعد .

« ومن حيث ان المركز القانونى والواقعى قد تركز الآن فيما يلى :

أولا — حكم نهائى صادر من المجلس الملى العام بتاريخ ١٩٣٧/٣١/٨ قضى بعدم شرعية بنوة المدعى عليهما للمرحوم ابراهيم نجيب نخله وجعل الارث منحصرا فى شقيقاته السيدات صفا ومنا وشفيقه وولدى المرحوم شقيقه أديب نخله وهما ماهر افندى واميل افندى أديب

ثانياً — حكم نهائى صادر من المحكمة العليا

الشرعية بتاريخ ٢٧ يونيه سنة ١٩٣٨ قضى بتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ٣/١٢/١٩٣٨ والذى حكم المدعى عليهما الأولين فى مواجهة جميع خصوم الدعوى بما فيهم الحارس بانحصار الارث فيهما واستحقاقهما لجميع تركته تعصيبا اثلاثا بينهما .

ثالثاً ــ قضى فى الدعوى رقم ١٨١ سنة ١٩٣٨ وهى التى كانت مقامة من المدعين الآن بطلب تسليم الأطيان وفض الحراسة برفضها بتاريخ ١٩٣٨/٣/٢٠ .

« ومن حيث ان محكمة الموضوع قد تناولت فى حكمها وأسبابه حجية كل من الحكمين المتناقضين الصادر أولهما من المجلس الملى العام بعدم شرعية بنوة المدعى عليهما الأولين للمرحوم ابراهيم افندى نجيب والثانى من المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ٢٧ يونيه سنة ١٩٣٨ بصحة هذه البنوة وقطعت فى أسباب حكمها بأفضلية الثانى على الأول إذ أنه فصل فى مسألة داخلة فى صميم اختصاص المحاكم الشرعية لاتملكه هيأة سواها بحكم التشريع القائم وقد أفاض الحكم فى الأسانيد القانونية والقواعد الفقهية التى جعلتها قواما لقضائه .

« ومن حيث انه وإن كان هذا الحكم لم يصبح نهائيا بعد إلا أنه على ضوء هذا المركز الجديد يتعين البحث فيما إذا كان تسليم الحارس لأعيان التركة تنفيذاً للحكم الشرعى النهائى قد جاء قرين الصواب أم لا

« ومن حيث ان مدار البحث فى الدعوى الحاليه هو ــ أولا ــ مدى تقيد قاضى الأمور المستعجلة بالاحكام التى يصدرها والى أى حد يرتبط بها وهل يستطيع العدول عما قرره من تحفظ أم لا ــ ثانيا ــ هل فى تصرف الحارس بتسليم أعيان التركة بدون حكم قضائى من الجهة التى أقامته مايوجب بذاته إعادة التحفظ إذ يكفى في هذه الحالة بحث مركز كل من الطرفين على ضوء ما استجد فيه ويؤثر على طبيعته وقوامه لمعرفة ما اذا كان هذا الاجراء لازما أو غير لازم

« ومن حيث انه لاريب فى ان الحراسة قد قامت لأسباب معينة لم يطرأ عليها تعديل أو تحوير فالنزاع الخاص بالنسب فالوراثة هما قوامها دون سواه لاتملك هيأة غير الهيأة العليا بالنسبة للجهة التى أصدرت الحكم توسيع أسبابها ولاتغيير مقتضياتها إلا بدعوى يتنازع فيها الطرفان اذا جد طارىء ــ هذا السبب الجديد بالذات . فحيثما زال سببها وجب التقرير بانتهائها سواء وجد سبب جديد أولم يوجد مادام أنه لم يكن من عناصر التكوين الأول فاذا صلح هذا العنصر الجديد سبباً لدعوى جديدة ــ فلا يصلح لأن يمد حياة حراسة زالت منها عناصر البقاء (راجع حكم هذه المحكمة المحاماة السنة التاسعة عشرة عدد ١٨ ص ٤٠٩)

« ومن حيث انه يبين من ذلك ان التحدى فى هذا المقام بأن أسباب النزاع لا زالت قائمة توجب استمرار التحفظ غير مجد نفعا الا اذا كان هذا النزاع يمت بأسباب الحراسة الأولى بعلة التلازم وعدم التجزئة فاذا استبان أنه قد قضى ممن يمتلك الاختصاص فى مثار النزاع سند الحراسة بحكم واجب النفاذ وجب التقرير بأنهاء التحفظ اذ يجب تمكين ذى السند على الفور من حقه لا الوقوف فى سبيله .

« ومن حيث انه يخلص من هذا أن تعلق

المدعين بما ساقته هذه المحكمة من أسانيد فى دعوى انهاء الحراسة الثانية المقضى فيها بتاريخ ١١ / ٥ / ١٩٣٨ لايغير من المركز القانونى شيئا لأن التخلى اذ ذاك عن الدعوى كانت الحجة الحاسمة فيه أن ليس بيد المدعى عليهما الأولين حكم نهائى من الجهة ذات الاختصاص خصوصا وقد كان حكم المجلس الملى النهائى اذ ذاك قائما ولاتخرج تلك الأسباب عن تقرير أسباب جديدة للحراسة وهى كما قدمنا لا تملكها هيأة من الهيأت ولم تكن هى مثار الخصومة والنزاع .

« ومن حيث وإن كانت الأحكام والأوامر التى يصدرها قاضى الأمـــور المستعجلة هى فى حقيقتها أحكام بالمعنى التام تفصل في نقطة معينة متنازع عليها بين خصمين من سلطة قضائية مختصة فتكتسب قوة الشىء المحكوم فيه إلا أنه نظرا لكونها لاتفصل إلا بوصف مؤقت دون مساس بأصل الحقوق فانه يجوز العدول عنهـــا اذا كانت الأسباب التى دعت الى اصدارها قد تعدلت أو وجد من الأمور مايستدعى الحد من أثرها أو ايقاف تنفيذها . (راجع لا كوست قوة الشىء المحكوم فيه صحيفة ٧١ ــ جارسونيه جزء ٧ ص ٣٠٧ جلاسون طبعة ثانية جزء ١ نبذة ٤١٧) .

ولاشبهة أيضا فى ان أسباب الاحكام لاتكتسب قوة الشىء المحكوم فيه إلا اذا كانت هى والمنطوق وحدة كاملة غير قابلة للانقسام . (راجع رسالة الاثبات لاحمد نشأت بك ص ٣١٤ بند ٥٤٣) .

فاذا كانت هذه المحكمة غير مقيدة بما تصدره من أحكام إلا إذا كان الظرف الذى صدرت فيه هو هو لم يطرأ عليه تغيير فلا يحرم عليها أن تغفل مثل هذه الأسباب اذ تقريرها أو ذكرها لايؤثر على سبب الحراسة الأصيل وما كانت المحكمة تملك اذ ذاك توسعا أو تضييقا لسند الحراسة فى الوضع الذى انعقدت عليه الخصومة ابتداء والذى يرتبط به وحده خصوم الدعوى وقاضيها لايستطيع أيهما أن يلحق به أسبابا غريبة عنه لم تكن مثار التقدير ومناط الأجل الذى قدر لها فيه البقاء ولذلك يكون القول بأن الحكمين اللذين صدرا فى الدعويين وكان مطاوبا فيهما انهاء الحراسة يعتبران متممان ومفسران لحكم الحراسة الأصلى يترتب عليهما ذات الآثار الناشئة عن الحكم الصادر فى المعارضة فى الحكم الأول ـ قول بعيد عن الصواب .

« ومن حيث انه ثابت كما اسلفنا البيان أن هذه المحكمة أقتت الحراسة بالفصل نهائيا أو بحكم واجب النفاذ فى النزاع فى الوراثة بين الطرفين كما انها عند نظر المعارضة أكدت مناط التأقيت وكلفت ذات المعارض فى الحكم بالرجوع اليها بدعوى أخرى لتتبين المركز القانونى بين الطرفين على ضوء ما تقضى به محكمة الجمالية نهائيا شرعيا وذلك قاطع جميعه فى بيان وجهة نظر المحكمة التى قضت بالحراسة من تعليق بقائها على القضاء من جهة معينة هى المحكمة الشرعية دون سواها .

« ومن حيث ان الحراسة اجراء تحفظى مؤقت تدور مع علته وجودا وعدما كما انها اجراء استثنائى شاذ يتعارض فى الأصل مع حق الملكية وعناصرها إذ يحد منها ولا يخرج عن كونه مصادرة قضائية فان كان لها ضرورة فيجب ان تقدر بقدرها فاذا اجيزت يجب ان تجاز لتلبية ضرورات الحياة وسد النقص فى بعض مواطن القانون فيجب ان لا يكون من شأنها بعد ان يستقر الأمر على وجه معين قد يرجح مركز المنازع ــ ان يكتسب لها البقاء .

(بلانيول وريبير جزء ١٢ صحيفة ٤٨٤ نبذة ١١٦٤)

« ومن حيث ان الخلف بين الفقهاء وأحكام القضاء قائم على كيفية انهاء الحراسة يذهب فريق الى ان الأصل فيها انها تنتهى بحكم القانون بمجرد زوال الحالة التى اقتضتها وان الحارس ما هو الا وكيل يجب عليه تسليم المال لصاحبه عند نهاية وكالته ويذهب آخرون الى ايجاب استصدار حكم بفضها ولكل من الفريقين حجة تأييداً لمذهبه ـــ الا انهما ـــ لا يختلفان فى وجوب التقرير بفضها اذا زالت علتها وان الأمر فى هذه الحالة لا يخرج عن كونه تأييدا للواقع لا خلقا لمركز جـــــديد . (راجع كاربنتيه جزء ٣٤ نبذة ٢٩٩ صحيفة ٤٨ وصحيفة ٤٢ نبذة ٢٠٢) .

« ومن حيث انه وان كان الحارس قد سلم أعيان التركة جميعا الى المدعى عليهما الأولين وكون هذا التصرف من جانبه موجبا للتنفيذ أم لا ـــ فان مدار البحث يجب ان يكون فى دائرة معينة ـــ هل التحفظ بعد صدور حكم المحكمة الشرعية العليا واجب أم لا ـــ فان ثبت ضرورته وجب القول بلزومه وان تبين أن حكم المحكمة الشرعية قد قطع فى أسباب الخصومة الأصلية التى علقت عليها الحراسة وأنه صدر منها وهى تملكه ولا يشاركها فيه أية هيأة أخرى انتهى الامر وتعين إقرار ما تم من تسليم .

« ومن حيث انه قد يعترض على أن هذا الاجراء ـــ إقرار ما تم ـــ قد يمس أصل الحق ومثار النزاع إلا أن ذلك مردود اذ الحراسة وما يتفرع عنها تعديلا أو انهاء كلها أمور وقتية وان الحل الذى ينتهى اليه الأمر ليس حلا حاسما وليس مفصلا فى الخصومة على وجه معين وحقوق الطرفين مصونة سليمة يتناضل فيها ذووها لدى جهة الاختصاص الموضوعية التى لا ترتبط بقضاء الأمور المستعجلة بل تحل النزاع بالكيفية التى تراها ولا يعدو اختصاص هذه الهيأة الدائرة التى رسمها القانون من حيث تقرير التحفظ أو القول بعدم وجوبه » المحاماة ١٩ صحيفة ٤٠٩ نبذة ١٨٠ »

« ومن حيث انه لا نزاع فى ولاية المحاكم الأهلية فى الأشراف على جميع أحكام جهات الأحوال الشخصية لترقب صدورها فى حدود اختصاصها تلك ولاية مقررة ثابتة لا تحتمل تأكيداً لسندها . « حكم محكمة النقض مجموعة محمود عمر نبذة ٢١٤ ونبذة ٥٦٧ » .

كما أن الحكم الذى يصدر من إحدى جهات الحكم الغير عادية فى موضوع ليس من اختصاصها لا يكتسب قوة الشيء المحكوم فيه ولا يستطاع التحدى به .

« ومن حيث انه من المقرر اجماعا أن مناط اختصاص مجالس الطوائف غير الاسلامية بالفصل فى المنازعات الشخصية هو اتحاد ملة ذوى الشأن فيها فاذا اختلفت مللهم كانت الجهة الوحيدة التى يرفع اليها النزاع هى المحاكم الشرعية صاحبة الاختصاص العام فى مواد الأحوال الشخصية .

« راجع قضاء الأحوال الشخصية للطوائف الملية تأليف احمد صفوت بك المستشار صحيفة ٤٢ »

« ومن حيث انه ثابت من الاطلاع على الحكم الشرعى والحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية الأهلية بتاريخ ٢٠ /١٩٣٩/٣ أن المدعى عليها الثانية تختلف مع باقى الخصوم فى

المذهب فضلا عن أنها لم تكن ممثلة فى الخصومة الملية وقد أبان الحكم الصادر من محكمة مصر الأهلية بعد أن حصل فهم الواقع فى جميع أدوار النزاع أثر الأحكام الملية وعدم حجيتها وهو قضاء سليم يتفق وقواعد القانون .

« ومن حيث انه يبين من ذلك أن الحكم الشرعى النهائى قطع فى مسألة الميراث وقد صدر من الهيأة التى تملكه فى حدود اختصاصها ولا يحد من أثره كون المدعين لايزالون ينازعون المدعى عليهما الأولين قوته

« ومن حيث ان الحراسة قد علقت على الفصل فى تلك النقطة وقد فصل فيها نهائياً وأصبح التحفظ لاوجوب له وكون الحارس أنهاها دون رجوع للهيئة التى أقامته لايغير من وجه المسألة شيئا إذ لو تقدم المدعى عليهما بطلب هذا الانهاء لما وقفت ثمة عقبة فى سبيله إذ مأمورية القاضى فى هذه الحالة إنما هى تقرير الانهاء فعلا لا انشائه لسبق سقوطه لزوال علته والساقط لايعود .

« ومن حيث ان المدعى عليهما وإن استلما الأطيان والمنازل فاستلامهما لما ليس داخلا فى الحراسة لايعدو كونه اسباغا للصفة فى التحدث عن نصيبهما فى تلك المنازل فالتسليم حكمى لم يقترن بأثر مادى ولم يدع المدعون ان يدهم نزعت عن أى من المنازل والنزاع فى هذا الحق وهو التسليم الحكمى — إذ الميراث سبب من أسباب الملكية — غير مجد فى مثل هذه الأحوال — فان علاج الشيوع إذا جد الخلف فى الادارة مقرر معروف .

« ومن حيث انه يبين من ذلك أن دعوى المدعين لاسند لها ويتعين رفضها .

« ومن حيث ان المدعى عليهما الأولين دفعا الدعوى بجملة دفوع جاء الكثير منها مرسلا والبعض الآخر منكرا لاختصاص هذه المحكمة والجدير بالرد منها هو الدفع بعدم الاختصاص أما الدفوع الأخرى وهى عدم القبول فقد جاء فى أسباب الحكم ما يكفى لاعتباره رفضا لها إذ ظروف الأحوال قد قضت بتحكيم المحاكم الأهلية فى كل نزاع يمس عن قرب أو بعد حقوق الملكية ولها ولاية تقدير ما اذا كان الحكم الصادر من جهة أحوال شخصية واجب النفاذ أم لا أو بمعنى أوفى هل هو صادر من جهة مختصة أم لا فسواء تم التنفيذ أو لم يتم فالتقدير فى النهاية لكل هذه الأمور بين صميم اختصاص المحاكم الأهلية حتى لا تعتدى الهيئات ذات الاختصاص المحدود المعين على اختصاص محاكم القانون العام وعلى حسابها ولا شك ان هذه الهيأة فرع من المحاكم الأهلية تستمد ولايتها ويتحدد اختصاصها بحدود وقيود المحاكم الأهلية عموما تملك القضاء فى كل المواد المستعجلة والاجراءات الوقتية إذا كان سبب النزاع داخلا فى ولاية المحاكم الأهلية ولا ريب أن منازعة المدعين فى انهاء الحراسة من صميم اختصاص الهيئة التى أقامت الحارس ولذلك يكون الدفع المؤسس على هذا الوجه جديرا بالرفض .

« ومن حيث انه بالنسبة للمصاريف فيتعين تحميلها للمدعين إذ هى على عاتق من يخسر الدعوى (م ١١٣ مرافعات) مع شمول الحكم بالنفاذ بغير كفالة (م ٣٩٥ مرافعات) .

لذلك

حكمت المحكمة حضوريا للمدعى عليهما الأول والثانية وغيابيا للأخير برفض الدفع واختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى وبرفض الدعوى موضوعا والزمت المدعين بالمصاريف و ٣٠٠ قرش صاغ اتعاب المحاماة للمدعى عليهما الأولين

٩٤
محكمة مصر الابتدائية الأهلية
قاضى الأمور المستعجلة
٢٨ اغسطس سنة ١٩٣٩

احكام . قضاء الأمور المستعجلة . قوة الشيء المحكوم فيه . شرائطها ، موضوع الدعوى . تعريفه . السبب القانونى . اختلافه عن حجج الدعوى

المبادىء القانونية

١ — انه وان كان الأصل فى الأحكام الصادرة فى الأمور المستعجلة انهـا لاتحوز قوة الشيء المحكوم فيه باعتبارهـا وقتية ولاتؤثر فى أصـل الموضوع . الا أنه ليس معنى هـذا جواز اثارة النزاع الذى فصل فيه قاضى الأمور المستعجلة من جديد متى كان مركز الخصوم هو هو والظروف التى انتهت بالحكم هى عينها ولم يطرأ عليها أى تغيير . إذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفى الخصومة فى وضع مادى يجب احترامه بمقتضى حجية الشيء المحكوم فيه بالنسبة للظروف نفسها التى أوجبته وللموضوع عينه الذى كان محل بحث الحكم المستعجل السابق صدوره طالما لم يحصل تغيير مادى أوقانونى فى مركز الطرفين قد يسوغ اجراء مؤقتـا للحالة الجديدة الطارئة

٢ ـ موضوع الدعوى هو الحق الذى يطلبه الخصم أوالمصلحة التى يسعى الى تحقيقها بالتداعى . فاذا أثبت الحكم النهائى حقا أو انكره فى دعوى سابقة ثم رفعها الخصم نفسه واثار الحق عينه بغية الحصول على مصلحة لم يتسن له تحقيقها فى الدعوى الأولى كانت هناك وحدة فى الموضوع تمنع من جواز نظر الدعوى الثانية لسبق الفصل فيها فى الأولى. وتفريعا على ذلك قالوا بأنه تكون هنـاك وحدة فى الموضوع تمنع من نظر الدعوى الثانية إذا كان الحكم الصادر فى الأخيرة من شأنه أن يهدم الحكم الصادر فى الأولى كلا أو بعضا

٣ـ ان الحجج les arguments التى يحاج بها الخصم خصمه بغية اقتناع القضاء بأحقيته فى دعواه ليست هى السبب إذ السبب la cause هو الحدث القانونى الذى يتولد منه الحق المدعى به وبعبارة أخرى الفعل المعدود فى القانون أساسا لاكتساب الحق أو المصدر المنشىء له . فاذا اتحد سبب الدعوى الثانية أيضا مع سبب الدعوى الأولى التى فصل فيها من قبل وجب الحكم بعدم جواز نظرها

المحكمة:

« من حيث ان معالى المدعى بصفته أقام هذه الدعوى وطلب فى صحيفة افتتاحها وبصفة مستعجلة رفع يد المدعى عليهم عن اعيان الوقف المحرر عنها الاشهاد الصادر من محكمة مصر الابتدائية الشرعية بتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٣٧ رقم ١٠٧ متتابعة ص ٤ جزء ثان قسم أول عقود سنة ٣٦ —١٩٣٧ والمبينة الحدود والمعالم عاليه وبالاشهاد ورد الاغتصاب الواقع عليها وتسليمها لمعالى الطالب بصفته لحوزها لجهة وقفها وعدم تعرضهم له فيها مع الزامهم بالمصاريف والأتعاب وشمول

الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة و بالنسخة الأصلية وفى ختام مرافعة وكيله الشفهية و بمذكرته الختامية وبعد أن اصر على الطلب المذكور بصفة أصلية عادفطلب من باب الاحتياط تعيين معاليه حارسا عليها لاستلامها وأدارتها و تحصيل ريعها و توزيعه على جهات الاستحقاق فيه

« ومن حيث ان مبنى الدعوى على النحو الذى ذكره معالى المدعى مجملا في ورقة افتتاحها وشرحه مفصلا فى مرافعة وكيله الشفهية ومذكرته التحريرية أنه بمقتضى اشهاد شرعى صدر بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٣٠ نمرة ٤٦ متتابعة قسم رابع اشهادات متنوعة سنة ٢٩— ٩٣٠ أوصى المرحوم محمد باشا احمد بوقف الأعيان السالفة الذكر وجعل لتنفيذ وصيته من يكون وقت وفاته وزيرا للاوقاف العمومية — وأنه فى فبراير سنة ١٩٣٧ توفى الباشا المذكور مصرا على وصيته فقام معالى وزير الأوقاف وقتئذ وبصفته منفذا لهذه الوصية الى محكمة مصر الابتدائية الشرعية وحرر الأشهاد الشرعى المؤرخ ١٠ يونيه سنة ١٩٣٧ بوقف الأعيان المذكورة حتى اذا كانت نهاية سنة ١٩٣٧ فأن المدعى عليه الخامس أقام الدعوى رقم ١٧٠ سنة ٣٦ —١٩٣٧ كلى مصر الشرعية ضد الوزارة بطلب بطلان اشهاد الوقف لبطلان الوصية بعدول مورثه عنها وحكم فيها ابتدائيا بتاريخ ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٨ واستئنافيا بتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٣٩ بعدم السماع لعدم وجود مسوغ شرعى عبارة عن ورقة رسمية تدل على صحة دعوى رجوع الموصى عن وصيته بوقف الأعيان ولا ورقة مكتوبة جميعها بخط الموصى وعليها أمضاؤه تدل على ذلك — وأنه بعد هذا الحكم طلبت الوزارة تمكينها من النظر على الوقف وقضى بذلك فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ فى المادة رقم ١٠٨ سنة ٣٨ - ١٩٣٩ كلى مصر الشرعية وأعلن اليهم هذا القرار ونبه عليهم فى ٢٦ يناير سنة ١٩٣٩ بتنفيذه بتسليم أعيان الوقف فبادرت المدعى عليها الثانية برفع الدعويين رقمى ٧٣٠ لسنة ١٩٣٩ و ٨٢٨ لسنة ١٩٣٩ مستعجل مصر انتهت فيهما إلى طلب منع التنفيذ فحكم ابتدائيا بتاريخ ٥ إبريل سنة ١٩٣٩ بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظرهما ثم الغى هذا الحكم بتاريخ ٥ يونيه سنة ١٩٣٩ وتصدت المحكمة للدعويين وقضت بمنع تعرض الوزارة لها في حيازة الأعيان المبينة بقرار التمكين وإيقاف تنفيذه حتى يصدر حكم بتسليمها من المحكمة المختصة . وبعد أن افاض معالى المدعى فى الرد على هذا الحكم استطرد الى بيان وجهة نظره فى هذه الدعوى بمقولة أن الحكم المذكور قد غير مجرى الخصومة ،وقتا وإلى حين وأن الوزارة إذا كانت حتى صدور هذا الحكم تعتقد عن يقين بأن قرار التمكين كاف لأحقيتها فى تسلم أعيان الوقف ثم لم توفق فى أملها فلها أن تتخذ من الاجراءات ماتراه كفيلا لصيانة حقوقها وهى بهذه الدعوى إنما تطلب تمكينها من حيازة أعيانه لأنها لاتخلو من أحد تصويرين أولهما أنها قد تعتبر دعوى طرد مبناها أن هذه الأعيان ليست من التركة فيدالورثة عليها بدون سند sans titre وللقاضى المستعجل أن يأمر برفع يدهم عنها وتمكين صاحب الحق الفعلى والحقيقى من حيازتها وثانيهما أنه حتى مع مجاراة المدعى عليهم فى دفاعهم من حيث المنازعة فى صحة الأشهاد بالوقف — الى أقصى حدوده — فأن حق الوقف بحسب ظاهر

المستندات هو الأقوى والأغلب وللقاضى المستعجل أن يقدر الموقف فيأمر بتعديل الحيازة الفعلية استنادا إلى ظاهر الحق ــ ثم بعد أن أسس معالى المدعى طلبه الأصلى على النحو المذكور عاد فأدعم طلبه الاحتياطى وهو تعيين معاليه حارسا على الأعيان المتنازع عليها لاعلى أسباب أخرى وانما على نفس الأسباب التى استند اليها فى الطلب الأصلى

« ومن حيث ان وكيل المدعى عليها الثانية دفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها كما دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظرها لانعدام الاستعجال من ناحية وللمساس بنزاع موضوعى صرف من الناحية الأخرى

« ومن حيث ان مبنى الدفع الاول أن هناك وحدة فى الموضوع والسبب والخصوم فى الدعويين الأوليين وبينهما فى الدعوى الحالية لأن الوزارة لما أعلنت المدعى عليهم فى ٢٦ يناير سنة ١٩٣٩ بقرار التمكين ــ وأن صورت محضر الأعلان بأنه اعلان قرار نظر ــ وانتهت فى هذا الأعـــلان الى التنبيه عليهم بتسليم الأعيان المتنازع عليها اليها بصفتها ناظرة على وقف محمد باشا احمد المزعوم استشعر الورثة فى هذا الأعلان مصدرا للخطر من جانب الوزارة يهدد حقهم فى حيازتهم للاعيان التى يحوزونها وينال من حقهم المؤكد فى وضع يدهم على ملكهم وأن ليس ببعيد أن تدفع الوزارة هذا القرار الى قلم المحضرين وينفذه خطأ على وجه يضر بحقوق الورثة ــ ومن أجل هــذا رفعت المدعى عليها الثانيــة الدعوى رقم ٧٣٠ سنة ١٩٣٩ مستعجل مصر صـدرت ورقة افتتاحها بأنكار ماتدعيه الوزارة من وجود وقف لمحمد باشا أحمد مصرة على أن الأخير قد توفى بعد أن عدل عن وصيته كما انكرت على الوزارة محاولتها استلام الأعيان المتنازع عليها بقرار تمكين لم يصدر فى وجه أى أحد من الورثة فليست له قوة تنفيذية ضدهم وانتهت الى أنها ترى فى هذا الأعلان تعرضا لها فى حيازتها للأعيان المخلفة عن المرحوم محمد باشا احمد وتخشى أن يقوم قلم المحضرين بالتنفيذ فهى تبادر الى قاضى الأمور المستعجلة ليمنع عنها هذا الأذى الذى عرضها اليه الأعلان السالف الذكر واختتمت طلباتها بمنع تعرض الوزارة لها فى حيازتها للأعيان الواردة بقرار التمكين والتى هى ملكها مع باقى ورثة المرحوم محمد باشا احمد ومنع تنفيذ هذا القرار وأن الحكم الاستئنافى أقر وضع الأمور فى نصابها الحقيق عندما قضى بمنع تعرض الوزارة للمدعى عليها الثانية فى حيازتها للاعيان المبينة بقرار التمكين وبأيقاف تنفيذه حتى يصدر حكم بتسليم هذه الأعيان من الجهة المختصة وأنه بمقتضى هذا الحكم قد استقرت الحيازة للورثة لا ينقضها الا حكم موضوعى بأحقية الوزارة لتسلم هذه الأعيان والى أن يصدر مثل هذا الحكم فليس لها أن تتحايل على سلب هذه الحيازة من ذويها وأن دعواها الحاليـة بشطريها ان هى الا من هذا القبيل

« ومن حيث ان المحكمة تبادر الى القول بادىء الرأى بأنه وأن كان الأصل فى الأحكام الصادرة فى الأمور المستعجلة أنها لا تحوز قوة الشىء المحكوم فيه باعتبارها وقتية « Provisoires » ولا تؤثر فى أصل الموضوع الا انه ليس معنى هذا جواز أثارة

النزاع الذى فصل فيه قاضى الأمور المستعجلة من جديد متى كان مركز الأخصام هو والظروف التى انتهت بالحكم هى بعينها ولم يطرأ عليها أى تغيير اذ هنا يضع الحكم المستعجل طرفى الخصومة فى وضع مادى يجب احترامه بمقتضى حجية الشىء المحكوم فيه بالنسبة لنفس الظروف التى أوجبتـــه ولذات الموضوع الذى كان محل بحث الحكم المستعجل السابق صدوره طالما لم يحصل تغيير مادى أو قانونى فى مركز الطرفين قد يسوغ اجراء مؤقتا للحالة الجديدة الطارئة « راجع مرنياك جزء ثان نبذة ٣١٩ والأحكام التى أشار اليها ولا كوست نبذة ١٧٤ وروسو نبذة ٨٢٢ — وبرتان ٤٦ وبيوش نبذة ٢٠٦ — ثم راجع كتاب قاضى الأمور المستعجلة للاستاذ محمد على رشدى نبـذة ٨٤ والمراجـع والأحكام التى أشار اليها »

« ومن حيث انه ظاهر من صحيفة افتتاح الدعوى رقم ٧٣٠ سنة ١٩٣٩ مدنى مستعجل مصر أن ماعرضته المدعى عليها الثانية على بساط البحث امام القضاء فى الدعوى المذكورة هو منع تعرض الوزارة لها فى حيازتها للاعيان المتنازع عليها وبعد أن استعرضت المحكمة الاستئنافية فى حكمها النهائى أوجـه النزاع التى أثارها كل من الطرفين ومحاجة كل منهما فى هـذا الشأن قضت بمنع تعرض الوزارة للمدعى عليها الثانية فى حيازة الأعيان المبينة بقرار التمكين وايقاف تنفيذه حتى يصدر حكم بتسليم هذه الأعيان من المحكمة المختصة ومهما كانت المطاعن التى وجهها معالى المدعى للحكم المذكور وأفاض فى تبيانها فى مذكرته الختامية فأنه حكم نهائى يعتبر عنوانا للحقيقة وواجب الاحترام فيما قضى به وبالنسبة للحالة التى صدر فيهـــا . وهى كفالة الحيازة الراهنة لذويها حتى يصدر قضاء موضوعى جديد من محكمة مختصة فى خصومة يترافع فيها الطرفان والدعوى الحالية بشقيها هى عن نفس الموضوع السابق لأن الوزارة إذ تطلب من باب أصلى « رفع يد المدعى عليهم عن أعيان الوقف ورد الاغتصاب الواقع عليها وتسليمها لها لحوزها لجهة وقفها وعـدم تعرضهم لهـا فيها » إنما تثير نفس موضوع الدعوى السابقة تلك التى كانت تنصب على عدم تعرض الوزارة للورثة فى حيازتهم لهذه الأعيان وهى بالدعوى الحالية إنما ترمى الى نقض مقتضى الحكم السابق الذى أقر حالة الحيازة الراهنة الى حين صدور الحكم فى الموضوع بالتسليم من المحكمة المختصة وماموضوع الدعوى الا الحق الذى يطلبه الخصم أو المصلحة التى يسعى الى تحقيقها بالتداعى . فاذا أثبت الحكم النهائى حقا أو أنكره فى دعوى سابقة ثم رفعها نفس الخصم وأثار ذات الحق بغية الحصول على مصلحة لم يتسن له تحقيقها فى الدعوى الأولى كانت هناك وحدة فى الموضوع تمنع من جواز نظر الدعوى الثانية لسبق الفصل فيها فى الأولى (راجع أوبرى ورو جزء ثامن ص ٣٨٧ نبذة ٧٦٩ ولا كوست نبذة ٢٥٢) وتفريعا على ذلك قالوا بأنه تكون هناك وحدة فى الموضوع تمنع من نظر الدعوى الثانية إذا كان الحكم الصادر فى الأخيرة من شأنه أن يهدم الحـــكم الصادر فى الأولى كلا أو بعضا (وراجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة الصادر فى ١٤ مارس سنة ١٩١٨) الجريدة الرسمية سنة ٣٠ عدد ٢٨٤ وراجع أيضا الاروميير جزء سابع شرحا على المادة ١٣٥١ مدنى فرنسى نبذة ٣٤ وما بعدها

ودبمانت وكوليه دى ساتير جزء خامس ص ٦٢٥ وموسوعات دالوز تحت كلمة « chose jugée » نبذه ٧٥ وما بعدها وكتاب قوة الشىء المحكوم فيه للأستاذ محمود عبد الرحمن القاضى بالمحاكم الأهلية سابقا ص ٧٦) وإذ تطلب الوزارة من باب الاحتياط تعيينها حارسة على الأعيان المتنازع عليها ولا تؤسس هذا الطلب على أسباب وظروف مستقلة عن أسباب الدعوى الأولى أو ظروفها كخطر داهم يخشى منه على أعيان الوقف ويعرضها للخطر لو ظلت تحت يد المدعى عليهم أو على العموم لأى سبب من الأسباب التى تنطوى على الاستعجال المسوغ لايجاب الحراسة كاجراء مؤقت لحماية حقوق ذوى الشأن المستهدفة للخطر أو الضرر — ولكن لتبنى هذا الطلب — كما يقول الدفاع عنها — على نفس الأسباب التى دعت الى الطلب الأصلى فان مقتضى هذا ان يكون هذا الطلب من قبيل ذاك — كلاهما بنت فكرة واحدة — ومرماهما الى هدف واحد بحيث يندرج الطلب الاحتياطى فى الطلب الأصلى ويكونان كلا غير متجزىء اذ تجمعهما رابطة كلية واحدة هى محاولة الاستئثار بالحيازة دون المدعى عليهم مما تستتبع حتما قيام وحدة الموضوع بين هذين الطلبين وبين موضوع الدعوى الأولى التى سبق الفصل فيها

« ومن حيث انه بعد أن ظهر أن موضوع الدعوى الحالية بشقيها ان هو الا نفس موضوع الدعوى السابقة فأنه يتعين بعد ذلك بحث ما اذا كان قد حصل بعد الحكم الأول تغيير فى مركز الطرفين الواقعى أو القانونى مما ينهض سببا جديدا للدعوى الحالية

« ومن حيث انه واضح من الحكم النهائى السابق انه اقر حالة الحيازة الراهنة التى يتمتع بها المدعى عليهم وكفل الاحترام لها وأقنت ذلك إلى أن يصدر حكم فى الموضوع بالتسليم فى مواجهة المدعى عليهم من المحكمة المختصة وهذا هو السبب الذى يفهم من الحكم أن يكون هو المبرر لتغيير الحالة الأولى — فهل جد جديد ؟ لم يصدر مثل هذا الحكم ولم يطرأ أى تغيير على مركز الطرفين سواء من جهة الواقع أو القانون — بل سارعت الوزارة إلى رفع هذه الدعوى فى أول أغسطس سنة ١٩٣٩ . والحكم السابق انما صدر فى ٥ يونيه سنة ١٩٣١ وفى هذه الفترة ظلت الحالة الأولى كما هى — ولقد حاولت الوزارة أن تتسلب من مقتضى ما تقدم بمقولتها من ناحية أن الحكم السابق هو الذى غير مجرى الخصومة مؤقتا وإلى حين ومن الناحية الأخرى تريد أن تصور هذه الدعوى فى وضع يخالف الدعوى الأخرى تأسيسا منها على أنها إما أن تعتبر دعوى طرد حائز بدون سند أصلا أو تعديلا للحيازة المادية استناداً إلى ظاهر الحق الأقوى فيكون هو الأجدر بالحماية . وايراد المقولة على هذا النحو فيه نبو عن الواقع وخروج عن الجادة — لأنه من الناحية الأولى ففيه اطلاق للقول على عواهنه إذ كيف يمكن أن يكون الحكم الذى صدر مغيرا للواقع ومبدلا للظروف مع أن من البداهة القانونية أن الأحكام ليست منشئة لواقع جديد أو لظروف مغايرة عن التى صدرت فيها بل هى تقرر الحالة التى كانت قائمة وقت الخصومة وتسبغ عليها حكمها فى القانون فكيف بالوزارة تريد أن تتخذ من الحالة التى أقرها الحكم السابق تكأة لهدم الحكم القانونى الذى أسبغه على الحالة المذكورة أليست تحاول بهذا أن تنقض الحكم المذكور لا بجديد جد فى واقع الأمور ولكن من نفسه بنفسه ؟ أليس فى هذا

أروع الدلالة على محاولة هدم قوة الشيء المحكوم فيه مما يؤكد جدية الدفع بعدم جواز نظر الدعوى؟ هذا من ناحية ولأنه من الناحية الأخرى فانه مهما كانت الحجج التى تتذرع بها الوزارة فى تدعيم دعواها على كلا التصويرين اللذين صورتهما فيها فهى لا تنهض سببا جديدا للدعوى بمعناه القانونى الصحيح إذ لا تعدو نوعا من أنواع المحاجة ولونا من ألوان المدافعة وأسلوبا من أساليب الجدل « arguments » تلك التى يحاج بها الخصم خصمه إذ يقرع الحجة بالحجة بغية اقتناع القضاء بأحقيته فى دعواه وشتان بين هذه وبين السبب القانونى « cause » والذى هو عبارة عن الحدث القانونى « fait juridique » الذى يتولد منه الحق المدعى به أو بتعبير آخر هو الفعل المعتبر فى القانون أساسا لاكتساب الحق أو المصدر المنشىء له « راجع لاكوست نبذة ٣٨٩ وبودرى لاكنتنرى وبارد التزامات جزء ثان نبذة ٢٦٩ وقوة الشيء المحكوم فيه للاستاذ محمود عبد الرحمن ص ٩٢ نبذة ١٣٠ »

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها حقيق وفى محله فينبغى القضاء به ولا حاجة بعد ذلك لبحث الدفع الآخر

(قضية وزارة الاوقاف بصفتها ضد السيدة نفوسة هانم شهاب الدين وآخرين رقم ١٧٩٢ سنة ١٩٣٩ رياسة حضرة القاضى السيد على)

قضاء المحاكم الجزئية

٩٥

محكمة قليوب الجزئية

٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٨

١ - قسمة . دفع بعدم الملكية

٢ - صورية . دعوى بولصية . الدفع بالأولى قبل الثانية . من ينتفع بكل منهما . انواع الصورية . اثباتها

٣ - رهن حيازى . متى يكون حجة على الغير

المبادىء القانونية

(١) دعوى القسمة قد تذهب فيها خصومة الطرفين على نزاع فى الملكية وللمدعى عليهم فيها ان يدفعوا بكل الدفوع التى تدحض ابتداء ملكية طالب القسمة

(٢) الدفع بالصورية جائز مع الدفع بابطال تصرفات المدين والجمع بينهما مقبول اذا كان الدافع بهما يقصد الدفع بالصورية أولا حتى اذا لم ينجح فى هذا الدفع الذى يفترض فيه عدم وجود للعقد أصلا فله أن يلجأ بعد ذلك الى الدفع بابطال التصرفات التى يفترض فيها ان العقد أصلا موجود بين المتعاقدين ولكن يراد ابطاله

(٣) الدفع بابطال التصرفات الصادرة من المدين اضرارا بحق دائنه لا يقبل إلا من الدائنين (بعكس الصورية فانها تقبل ممن له مصلحة على العموم دائناً كان أو متعاقدا أو من الغير) وان يكون الدائنون ثابتة ديونهم قبل التصرف وأن تكون التصرفات بقصد

الاضرار من نتيجتهـا اعسار المدين (بعكس الدفع بالصورية فانه لا يشترط فيها أسبقية من يدفع بها ولا إعسار المدين اذا كان الدافع بها دائنا)

(٤) لا يهم فى دعوى ابطال التصرفات ان يكون الدائن قد سجل حقه قبل أو بعد التصرف او لم يسجله لأن هذا الحق يعطى للدائن العادى ولو لم يسجل ويكفى ان يثبت بما لا محل للشك ان الدين حاصل قبل التصرف ومن شأنه اعسار المدين وبقصد التواطؤ بين المدين والمتصرف اليه .

(٥) الصورية معناها ان تكون التصرفات فيها قد صدرت فى الظاهر من المالك ولكنها فى الواقع لم تخرج العين موضوع العقد عن ملكية بائعها بل لا تزال باقية فى ملكه باتفاق المتعاقدين بمعنى ان العقد فى الحقيقة لم يوجد ولم ينتج اثره — وقد تتشكل الصورية باشكال فتكون فى صورة عقد لم يقصده المتعاقدان — أو قد يكون العقد غير موجود — او قد يكون التملك باسم شخص فى الظاهر وفى الواقع يكون باسم آخر وهى جائز الدفع بها من الدائنين أو من الغير أو من أحد المتعاقدين وإثباتها بين المتعاقدين حتما لابد أن يكون بالكتابة وبالنسبة للغير والدائنين يكون بالبينة وذلك فى الأحوال التى تزيد فيها التعاقد عن عشرة جنيهات إلا اذا كان يوجد مانع من الحصول على الكتابة

(٦) لاتمام أثر الرهن الحيازى والاحتجاج به قبل الغير يجب توفر شرطين مهمين أن يكون مسجلا وسابقا فى التسجيل فى طريق التفاضل مع الغير وأن يكون المرتهن قد وضع يده على العقار المرهون حتى يكون فى مواجهة المشترى مسلحا بحق عينى مؤيدا بالتسجيل وبركن الحيازة ولا طريق للمشترى عندئذ إلا اتباع الاجراءات التى رسمها القانون المدنى إما دفع الدين بأكمله للمرتهن والحلول محله أو تخلية العقار

المحكمة

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى بتاريخ ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣٧ مقررا فيها أنه يمتلك ٢س و٦ط بالحدود الموضحة بصحيفة الدعوى مع المدعى عليهم بطريق الشيوع فطلب فرز وتجنيب هذا القدر شائعا فى ٤س و١٤ط وذلك فى مواجهة المدعى عليهم الثانى والثالث المرتهنين بقية القطعة وقدم للتدليل على دعواه فى الحافظة أربعة دوسيه عقد بيع مسجل فى ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٤ ببيع احمد سليمان سلامه المدعى عليه الاول نظير ثمن قدره ٤٠ جنيها مقدار ٦س و١٦ط أطيان زراعية منها ٤س ١٠ط ومنها ٢س و٦ط (موضوع الدعوى الحالية) مشاعة فى ٤س و١٤ط كما قدم ورد مال سنة ١٩٣٧ وبجلسة ٢٣ مارس سنة ١٩٣٨ قررت المحكمة إثبات تنازل المدعى عمن لم يعلن من المدعى عليهم عدا المدعى عليهما الأول والثانى احمد سليمان ومحمد سليمان .

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه الثانى محمد سليمان دفع طلب القسمة بالقول بأن المدعى

عليه الأول البائع للمدعى كان قد تصرف فى الأربعة عشر قيراطا بعقدى رهن (أولهما) برهن ٦ ط حيازيا بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٢٧ ومصدق عليه فى ١٩٢٧/٤/٢٣ ورهن هذا المقدار من احمد سليمان المدعى عليه الأول إلى محمد سليمان المدعى عليه الثانى لمديونية الأول فى مبلغ ٢٥ جنيها للدائن المرتهن (يراجع هذا العقد وقد سجل فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ (وثانيهما) برهن ثمانى قراريط حيازيا نظير ٤٢ جنيها بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٢٦ وسجل فى ١٠/٥/١٩٢٧ ورهن هذا المقدار من احمد سليمان إلى حسين عفيفى لحل محمد سليمان محله فى سنة ١٩٢٩ بعد ان سدد الحال قيمة الرهن فى ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٢٩ بموافقة نفس المدين (يراجع هذا العقد المودع بحافظة محمد سليمان والحوالة على ظهره وقد سجل فى ١٠ يناير سنة ١٩٢٦) وقرر محمد سليمان المدعى عليه الثانى أن البيع الحاصل من المدعى عليه الأول للمدعى باطل لأنه قصد منه الاضرار بالدائنين عملا بنص المادة ١٤٣ مدنى أهلى فضلا عن أنه صورى وبطلان التصرف بناه (أولا) على ثبوت دينه ثبوتا رسميا قبل التصرف بالبيع الحاصل للمدعى بتاريخ ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٤ لأن الرهنين الحيازيين أحدهما مصدق عليه بتاريخ ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٧ عن رهن الستة قراريط وثانيهما مسجل بتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٢٦ (وثانيا) لأن المدين قد تجرد من جميع ممتلكاته بتصرفه بالبيع إلى المدعى إذ كل ما يمتلكه هو أل ١٤ ط المرهونة للدائنين والمباع منها بعد ذلك للمدعى ستة قراريط مشاعا فى ال ١٤ ط و (ثالثا) أن المدين تواطأ مع المدعى اضرارا بالمدعى عليه محمد سليمان الدائن بدليل توقيع المدعي نفسه على عقد الرهن بتاريخ ٦ ابريل سنة ١٩٢٧ مما يقطع بعلمه بالدين (يراجع توقيع المدعى بختمه على عقد الرهن المذكور) — أما الدفع بالصورية فبناها المدعى عليه الثانى (أولا) بناء على أن الأطيان مازالت تحت يد الدائن ولم يضع المدعى يده أصلا (ثانيا) لأسبقية دين الدائن (ثالثا) لأن المدعى لم يدفع ثمنا

« وحيث أنه من المسلم به ان دعوى القسمة ماهى فى الواقع إلا دعوى قد تنصب فيها خصومة الطرفين على نزاع فى الملكية وللمدعى عليهم فيها ان يدفعوا بكافة الدفوع التى تدحض ابتداء ملكية طالب القسمة فالقول إذن من جانب المدعى ان هذه الدفوع التى أبداها المدعى عليه محمد سليمان ليس محلها الآن هو قول ليس له نصيب من الصواب .

« وحيث ان الدفع بالصورية جائز مع الدفع بابطال تصرفات المدين والجمع بينهما مقبول اذا كان المدعى عليه يقصد الدفع بالصورية أولا حتى اذا لم ينجح فى هذا الدفع الذى يعترض فيه بعدم وجود العقد اصلا فله أن يلجأ بعد ذلك الى الدفع بابطال التصرفات التى يفترض فيها أن العقد موجود بين المتعاقدين (يراجع بهذا المعنى المجموعة الرسمية ٢٩ عدد ٨٥ — ٢ ص ٢٠٦) .

« وحيث ان الدفع بابطال التصرفات الصادرة من المدينين اضرارا بحقوق دائنيهم لاتقبل الا من الدائنين (بعكس الصورية فانها تقبل ممن له مصلحة على العموم سواء كان دائنا أو متعاقدا أو من الغير) وأن يكون الدائنون ثابتة ديونهم قبل التصرف وبقصد الاضرار والتى من نتيجتها اعسار المدين » وبعكس الصورية فانه لايشترط فيها أسبقية من يدفع بها ولا اعسار المدين إذا كان الدافع بها دائنا »

« وحيث ان لايهم فى دعوى ابطال التصرف ان يكون الدائن قد سجل حقه قبل أو بعد التصرف أو لم يسجله لأن هذا الحق يعطى للدائن العادى ولو لم يسجل ويكفى أن يثبت أن الدين حاصل قبل التصرف فغير مجد إذن فى هذه الدعوى الدفع بالقول من المدعى بأن عقده المسجل ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٤ حاصل قبل تسجيل أحد المرتهنين الحاصل تسجيله فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ (يراجع عقد رهن الستة قراريط) فالمسلم به فى هذه الدعوى ان لاشك فى أن الرهنين سابقين على التصرف بالبيع لأن أحدهما بالتصديق على الامضاء بطريق رسمى بتاريخ ٢٣ ابريل سنة ١٩٢٧ (٦ ط) والآخر بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٢٦ ومسجل فى ١٠ مايو سنة ١٩٢٦ (عقد الثمانية قراريط) بينما عقد البيع مسجل فى ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٤

« وحيث ان عن ركن اعسار المدين فان المدعى عليه الثانى محمد سليمان لم يقدم ما يثبت هذا الاعسار حتى الآن ويجوز للمحكمة ان تكلفه بذلك وباثبات تجريد المدين من كل ما يمتلك .

« وحيث ان عن ركن التواطؤ بين المدين والمشترى « المدعى » فالقول بأن علم المشترى بالرهن دليل التواطؤ قول غير مقبول على علاته إلا إذا تأيد بدليل اثبات آخر .

« وحيث انه عن الدفع بالصورية فان الصورية معناها أن تكون التصرفات فيها قد صدرت فى الظاهر من المملك ولكنها فى الواقع لم تخرج العين موضوع العقد عن ملكية بائعها بل لاتزال باقية فى ملكه باتفاق المتعاقدين بمعنى أن العقد فى الحقيقة لم يوجد ولم ينتج أثره القانونى وقد تتشكل الصورية باشكال فتكون صورة عقد لم يقصده المتعاقدين أو قد يكون التعاقد غير موجود أو قد يكون التمليك باسم شخص فى الظاهر وفى الواقع يكون باسم آخر — وهى كما سبق بيانه جائز الدفع بها من الدائنين أو من الغير أو من أحد المتعاقدين واثباتها بين المتعاقدين حتما لابد وأن يكون بالكتابة وبالنسبة للغير والدائنين يكون بالبينة وذلك فى الأحوال التى يزيد فيها التعاقد عن عشرة جنيهات إلا إذا كان هناك مانع من الحصول على الكتابة .

« وحيث ان المدعى عليه الثانى فى هذه الدعوى اعتمد فى اثبات الصورية على الأسباب التى أبداها بمذكرته من عدم دفع الثمن وعدم وضع يد المشترى « المدعى » .

« وحيث من جهة أخرى واتماما للبحث فان الرهن الحيازى — وعقد المدعى عليه الثانى برهن حيازى — لاتمام أثره والاحتجاج به قبل الغير يجب فيه توفير شرطين مهمين أن يكون مسجلا وسابقا فى التسجيل وأن يكون المرتهن قد وضع يده على العقار المرهون حتى يكون فى مواجهة المشترى مسلحا بحق عينى مؤيدا بالتسجيل وبركن الحيازة ولا طريق للمشترى عندئذ الا اتباع الاجراءات التى رسمها القانون المدنى اما دفع الدين بأكمله للمرتهنين والحلول محله او تخليه العقار (يراجع فى هذا المعنى مجلة المحاماه س ٦ عدد ٤٠٥ ص ٦٥٨) وأما ان التسجيل ضرورى فمبناه القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ الخاص بتسجيل الحقوق العينية ولو بين المتعاقدين واما ان رهن الحيازة ضرورى فمبناه طبيعة الرهن الحيازى الذى الذى لايتم الا بوضع يد الدائن المرتهن بالنسبة للغير

« وحيث انه فى هذه الدعوى لاجدال فى أن عقد الرهن الخاص بالثمانية قراريط مسجل فى ١٠ مايو سنة ١٩٢٦ (قبل تسجيل عقد البيع المسجل ٢٥ أغسطس سنة ١٩٣٤) إنما ينقص ذلك التحقق من وضع يد الدائن المرتهن على النصيب المرهون أما بالنسبة

للعقد الآخر ذو الستة قراريط فتسجيله فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ بعد عقد البيع ويهم من ناحيته معرفة أن كان قد تنفذ بوضع اليد أم لا .

« وحيث ان المحكمة قبل الفصل فى هذه الدعوى وعلى ضوء المبادىء السابقة ترى احالة الدعوى الى التحقيق .

أولا . ليثبت المدعى عليه الثانى محمد سليمان بكافة الطرق بما فيها البينة فيما يختص بادعائه بالدفع بابطال التصرفات أن المدين قد جرد من جميع ممتلكاته وليقدم الكشف الذى يدل على ذلك وأنه قد تواطأ مع المشترى بقصد التهريب .

ثانيا . وليثبت المدعى عليه المذكور فيما يختص بصورية عقد المشترى أن الثمن لم يدفع وليثبت الصورية بكافة الطرق بما فيها البينة .

ثالثا - وفيما يختص بركن وضع اليد المرتهن على الأعيان المرهونة ليثبت المدعى عليه محمد سليمان أن الأعيان لم تخرج من تحت يده ومن تحت يد من أحله من وقت الرهن للآن وللمدعى نفى كل هذه الوقائع .

(قضية سيد سيد احمد حسن ضد احمد سليمان سلامه وآخرين رقم ١٦٨ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى عبد العزيز سليمان)

٩٠١

محكمة بنى مزار الجزئية

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨

اختصاص مركزى . محل المدعى عليه . تعريفه . جواز تعدده .

المبادىء القانونية

١ - الاختصاص المركزى يتبع محل المدعى عليه . والمحل domicile هو المركز الشرعى المنسوب للانسان الذى يقوم فيه باستيفاء ماله وإيفاء ماعليه ويعتبر وجوده فيه على الدوام ولو لم يكن حاضرا فيه فى بعض الاحيان أو أغلبها وأنه لايجهل مايحصل فيه فيما يتعلق بنفسه (حاشية المادة ٣ من قانون المرافعات)

٢ - ليس مايمنع من ان يكون للشخص الواحد أكثر من محل إذا تعددت أعماله ومصالحه كأن يكون عمله فى جهة وبعض ممتلكاته فى جهة أخرى فيجوز رفع دعوى عليه لدى أى محكمة يقع فى دائرتها عمله أو بعض مصالحه الأخرى

المحكمة

« من حيث ان المدعى عليه دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لأنه مقيم بالقاهرة حيث يشتغل مدرسا بمعهدها

« وحيث انه مسلم من الطرفين بان المدعى عليه له منزل ببنى مزار يتردد عليه فى اجازته السنوية ويقول المدعى أنه أثناء وجوده بأجازته كلفه بتبييض منزله

« وحيث ان الاختصاص المركزى يتبع محل المدعى عليه والمحل domicile هو المركز الشرعى المنسوب للانسان الذى يقوم فيه باستيفاء ماله وايفاء ماعليه ويعتبر وجوده فيه على الدوام ولو لم يكن حاضرا فيه فى بعض الأحيان أو أغلبها وانه لايجهل مايحصل فيه فيما يتعلق بنفسه (انظر حاشية المادة ٣ من قانون المرافعات)

« وحيث انه ليس مايمنع من أن يكون للشخص الواحد محلان إذا تعددت أعماله ومصالحه والمدعى الذى يقول أنه قام بتبييض منزل المدعى عليه الكائن ببنى مزار قد يشكل عليه معرفة محل المدعى عليه الحقيقى مادام له منازل متعددة للاقامة بها فى أوقات مختلفة وهو معذور ان اعتبر دائرة اختصاص هذه المحكمة محل المدعى عليه إذ له فيها منزل ولا يمكن تكليف مثل المدعى

عليه بالابحاث البسيكولوجية المحضة (جلاسون جزء أول بند ٥٧٢ ومرافعات أبو هيف بند ٥٨٣)

« وحيث انه يتعـين لذلك رفض الدفع واختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

(قضية عثمان السيد المليض ضد الشيخ محمد سعيد رقم ٤٠ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى احمد الجارم)

٩٧

محكمة شبين الكوم الجزئية

٢٢ يناير سنة ١٩٣٩

١ - إعلان. تسليمه للنيابة. ضرورة بيان التحريات وإلا كان باطلا هو وما تلاه من اجراءات

٢ - بطلان. متى يزول بالحضور ومتى يبقى.

المبادىء القانونية

١ - جرى الفقه والقضاء على أنه لا يصح الاعلان بواسطة النيابة إلا بعد أن يكون طالب الاعلان والمحضر قد أجريا فعلا كل التحريات اللازمة للوقوف على محل إقامة الخصم المطلوب إعلانه ولم يتمكنا مطلقا من معرفة المحل المذكور بطريقة ما. وتقدير حصول التحريات موكول الى القاضى ولا يتأتى النظر فى ذلك إلا اذا كانت التحريات مبينة بيانا كافيا فى ورقة الاعلان. وقول المحضر انه لم يمكن الاستدلال على محل إقامة الخصم المطلوب إعلانه رغما من التحريات التى حصلت بدون ذكر ماهيتها لا يعد إلا مجرد ذكر رأى ولا يفيد إثبات وقائع حصلت فعلا. فاذا خلت ورقة الاعلان المسلمة إلى النيابة من هذه البيانات كانت ملغاة. ومن ذلك تنبيه نزع الملكية الذى أريد إعلانه يكون باطلا للسبب المتقدم وبالتالى كل ما أعقبه من إجراءات دعوى نزع الملكية والبيع وحكم مرسى المزاد

٢ - يزول التمسك ببطلان ورقة الاعلان بحضور من أريد اعلانه غير أن نص المادة ١٣٨ فقرة أولى من قانون المرافعات وإن كان مطلقا إلا أنه يجب التفريق بين ما إذا كان حضور الخصم حدث بناء على الورقة نفسها أو بناء على سبب آخر كعلمه بطريقة أخرى بقيام الدعوى التى كان مدعوا لها أو مما يتبعها من الدعاوى ففى الحالة الأولى يزول البطلان ويبقى فى الحالة الثانية

الوقائع

طلبت المدعية أولا الحكم باعادة وضع يدها على ١٣ ط ونصف المنزل المبينة بالعريضة حدودا ومعالما مع التسليم والزام المدعى عليه بالمصاريف والاتعاب والنفاذ

والحاضر مع المدعية طلب ضم القضيتين ١٢٩٠ سنة ١٩٣٥ و ٢١٧٤ سنة ١٩٣٠ مدنى جزئى شبين الكوم وقد ضمتا ثم عدلت المدعية طلباتها كالآتى. الحكم ببطلان جميع الاجراءات المتخذة بناء على حكم مرسى المزاد ١٢٩٠ سنة ١٩٣٥ وثانيا - الغاء محضر التسليم المترتب عليه وثالثا - اعادة تسليم الاعيان الموضحة بالعريضة مع إلزام المدعى عليه بالمصاريف والاتعاب والنفاذ

والمدعى عليه طلب رفض الدعوى والقضية حجزت للحكم وقدم كل طرف مذكرة بدفاعه والمحكمة فتحت باب المرافعة فى الدعوى وناقشت طرفى الخصوم ثم حجزت للحكم لجلسة اليوم

المحكمة

« حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى وطلبت فى صحيفتها الافتتاحية الحكم باعادة

وضع يدها على ١٣ ط ونصف المنزل المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ثم عدلت طلباتها وطلبت الحكم ببطلان الاجراءات المتخذة بناء على حكم مرسى المزاد الصادر فى القضية رقم ١٢٩٠ سنة ١٩٣٥ والغاء محضر التسليم المترتب عليه واعادة تسليم الاعيان سالفة الذكر لها مع الزام المدعى عليه بالمصاريف والاتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بغير كفالة

« وحيث ان محصل وقائع الدعوى هو أن المدعى عليه كان يداين المدعية فى مبلغ ٣٠٠ مليمات و٤٠ جنيها منها مبلغ ٥٠٠ مليم و ٣٢ جنيها قيمة ماحكم له به في القضية المدنية رقم ٢١٧٤ سنة ١٩٣٠ شبين الكوم وباقى المبلغ هو رسوم واتعاب محاماه بعضها عن الدعوى سالفة الذكر وبعضها عن غيرها فشرع فى التنفيذ ضد المدعية بالمبلغ المذكور بطريق نزع الملكية وانذرها بتاريخ ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٤ بنزع ملكيتها من ٢٠س و١٠ ط اطيان و١٥٠ مترا مبانى مبينة الحدود والمعالم بالانذار المذكور وقد ارسل المدعى عليه هذا الانذار للمدعية بعنوان المنزل رقم ٩ بالمنشية بحارة الشركس بشارع السيدة عائشة بجوار جامع شركسى بمصر وتدون على الانذار المذكور اجابة نصها ما يأتى: «لم نستدل بحارة الشركسى بالمنزل نمرة ٩ عن اسم الست استيته هاشم وعلى الطالب الارشاد عنها » وبنفس نسخة الانذار المذكور اعاد المدعى عليه اعلان المدعية الى قلم النائب العمومى بتاريخ ٢٥ / ١٠ / ١٩٣٤ بحجة عدم معرفة محل اقامتها — وبتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ اقام المدعى عليه ضد المدعية دعوى بنزع ملكيتها من الأعيان سالفة الذكر واعلنها بعريضة الدعوى المذكورة وأسالى قلم النائب العمومى بحجة عدم معرفة محل اقامتها ، ثم سارت اجراءات دعوى نزع الملكية الى أن قضى بها من محكمة شبين الكوم الجزئية بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٣٥ وحددت المحكمة يوم ١٢ / ١ / ١٩٣٦ للنشر وفيها تأجل البيع ليوم ٢٢ مارس سنة ١٩٣٦ للنشر ثم ليوم ٣١ مايو سنة ١٩٣٦ للنشر ايضا لعدم اتمام اجراءاته فى الجلسة السابقة وفى الجلسة المذكورة حضر طالب البيع (المدعى عليه) كما حضرت المدعية ثم طرحت الاعيان بالمزاد ورسى مزادها على المدعى عليه وكانت كل اجراءات اللصق والبيع تعلن للمدعية بقلم النائب العمومى .

« وحيث ان المدعية تقول ان اجراءات نزع الملكية السالف ذكرها باطلة لان المدعى عليه لم يعلنها بانذار نزع الملكية ولا بعريضة دعواها فى محل اقامتها الحقيقى بل أعلنها فى عنوان آخر وعند ما أجيب بعدم الاستدلال عليها أعلنها بقلم النائب العمومى وسار فى باقى الاجراءات على هذا الأساس دون علمها إلى أن علمت قبل الجلسة الأخيرة المحددة لبيع الأعيان المنزوع ملكيتها بوجود قضية رفعها عليها المدعى عليه فحضرت فى الجلسة الأخيرة المذكورة وما تشعر إلا وقد رسى المزاد على المدعى عليه دون أن تتمكن من ابداء شيء لجهلها بما تم وقررت عند مناقشتها أنها لم تكن مطلقا فى المنزل الذى أعلنها فيه المدعى عليه بانذار نزع الملكية وان المدعى عليه المذكور يعرف عنوانها الحقيقى وزارها فيه عدة مرات قبل وبعد اجراءات

نزع الملكية وانه عمل ما عمل بسوء نية ليستولى على الأعيان بثمن بخس كما حصل فعلا

« وحيث ان المدعى عليه دفع الدعوى بأنه أعلن المدعية بانذار نزع الملكية فى المنزل الذى علم من ابن عمه انها تقيم فيه فلما لم تعلن لم يستطع معرفة عنوانها فأعلنها بقلم النائب العمومى ثم ذكر فى المذكرة المقدمة منه ان لاحق للمدعية على كل حال فى القول ببطلان الاجراءات ما دامت قد حضرت بجلسة ١٩٣٦/٥/٣١ التى كانت محددة أخيراً لبيع الأعيان المنزوعة ملكيتها والتى رسا فيها المزاد عليه لأن حضورها فى الجلسة المذكورة يزيل ما اشتملت عليه الاجراءات من بطلان ويسقط الحق فى الدفع به طبقا لنص المادة ١٣٨ من قانون المرافعات .

« وحيث انه للفصل فى دعوى المدعية يتعين البحث فى نقطتين . الأولى ـ هل انذار نزع الملكية الذى أعلنه المدعى عليه للمدعيه بقلم النائب العمومى والذى بنيت عليه كل اجراءات نزع الملكية والبيع بالمزاد العلنى ورسو المزاد على المدعى عليه صحيح أم غير صحيح . أو بمعنى آخر هل كان اعلانه . بقلم النائب العمومى اعلانا صحيحا أو هو اعلان باطل لمخالفته للقانون — والنقطة الثانية — اذا كان الانذار المذكور باطلا فهل زال بطلانه بحضور المدعية فى الجلسة التى صدر فيها حكم مرسى المزاد وسقط حقها فى التمسك بالبطلان طبقا للمادة ١٣٨ — ١ من قانون المرافعات أم لا .

« وحيث انه بالنسبة للنقطة الأولى فانه وان كان نص الفقرة الخامسة من المادة الثامنة من قانون المرافعات الأهلى يقضى بأنه فيما يتعلق بالاشخاص الذين ليس لهم محل معلوم بالقطر المصرى تسلم صورة الاعلان الى وكيل النائب العمومى وهو يكتب على الأصل علامة الاستلام فان الفقه والقضاء قد جريا على أنه لا يصح الاعلان بواسطة النيابة إلا بعد أن يكون الخصم الطالب الاعلان أو المحضر قد أجريا فعلا كافة التحريات اللازمة للوقوف على محل إقامة الخصم المطلوب إعلانه ولم يتمكنا مطلقا من معرفة المحل المذكور بطريقه ما . والفصل فيما اذا كانت التحريات اللازمة للوقوف على محل المعلن اليه كافية من عدمه منوط بتقدير القاضى المطروحة أمامه هاته المسألة ولا يتأتى النظر فى ذلك الا اذا كانت تلك التحريات مبينة بيانا كافيا فى نفس ورقة الاعلان وقول المحضر بعدم امكان الاستدلال على محل إقامة الخصم المطلوب اعلانه رغما عن التحريات التى حصلت بدون ذكر ماهيتها لا يعد الا مجرد ذكر رأى ولا يفيد اثبات وقائع حصلت فعلا . وعليه فاذا خلت ورقة الاعلان المسلمة للنيابة من هذه البيانات المنوه عنها آنفا كانت لاغية (يراجع كتاب الاستاذ ابو هيف بك فى المرافعات المدنية والتجارية طبعة سنة ٩١٥ فقرة ٦٣٨ ص ٣٦٨ ويراجع أيضا الحكم الصادر من محكمة الاستئناف الأهلية فى ٧ يونيه سنة ١٨٩٨ مجلة القضاء سنة ٥ ص ٣٥٥ وحكم الاستئناف فى ١٨٨٨/١٢/٢٠ مجموعة التشريع والقضاء المختلط السنة الأولى ص ٣٢٢ وفى ٤ / ١ / ١٨٩٨ نفس المجموعة السنة العاشرة ص ٧٨)

« وحيث انه بالاطلاع على انذار نزع الملكية الذى أعلنه المدعى عليه للمدعية عندما شرع فى نزع ملكيتها وفاء لدينه تبين أنه أعلنه لها بتاريخ ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٣٤ باعتبار أنها مقيمة بمصر بالمنشية بشارع السيدة عائشة بحارة الشركس

منزل ٩ بجوار جامع شركس . فأجاب شيخ الحارة اجابة مدونة على ظهر الاعلان المذكور تتضمن انه « لم يستدل بحارة شركس بمنزل ٩ على اسم الست استيته هاشم وعلى الطالب الارشاد عنها » . وعقب ذلك مباشرة بذيل ظهر الاعلان المذكور أجرى المدعى عليه اعلان المدعية بقلم النائب العمومى « لعدم معرفة محل اقامتها » ثم رفع عليها بعد ذلك دعوى نزع الملكية ودعوى البيع سالكاً فى اعلانها نفس السبيل وهو اعلانها بقلم النائب العمومى رأسا دون أن يثبت أنه بذل أية محاولة أخرى لمعرفة محل إقامة المدعية .

« وحيث انه لم يثبت فى اعلان تنبيه نزع الملكية سالف الذكر ولا فيما تلاه من اعلانات دعوى نزع الملكية واجراءات البيع ولا فى أقوال المدعى عليه عند مناقشته أمام هذه المحكمة انه أجرى أية تحريات معينة للوقوف على محل إقامة المدعية بعد ان تبين خطأ العنوان الذى دون فى انذار نزع الملكية : وكان الواجب عليه أن يتحرى عن عنوانها الحقيقى حيث أنها كانت زوجة لوالده ولها أقارب فى البلدة التى يقيم فيها ويمكنه محاولة الاستدلال من أحدهم على عنوانها خصوصا وانه فى دعوى الريع والقسمة رقم ١٧٤ سنة ١٩٣٠ شبين الكوم وهى الدعوى التى صدر له فيها حكم الدين المنفذ به كان قد أعلنها فى محل عمل زوجها وتسلم اليه الاعلان فكان يتعين عليه ان يعلنها بالانذار فى محل عمل زوجها كما فعل فى الدعوى السابقة ان لم يستطع بوسيلة من الوسائل معرفة عنوان المنزل الذى تقيم فيه

« وحيث انه لذلك يكون تنبيه نزع الملكية سالف الذكر باطلا وبالتالى كل ماتلاه من اجراءات دعوى نزع الملكية والبيع وحكم مرسى المزاد الصادر بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٣٦ .

« وحيث انه بالنسبة للنقطة الثانية من مدار البحث وهى الخاصة بما اذا كان البطلان يزول ويسقط حق المدعية فى الدفع به طبقا للمادة ١٣٨ / ١ مرافعات بسبب حضورها بجلسة ٣١ مايو سنة ١٩٣٦ فى قضية البيع التى رسا فيها المزاد على المدعى عليه أم أن البطلان يظل قائما ولا يسقط حق المدعية فى التمسك به فانه وان كان نص المادة ١٣٨ / ١ مرافعات مطلقا إلا أن هذه المحكمة ترى انه يجب التفريق بين ما إذا كان حضور الخصم الذى أعلن بورقة باطلة حدث بناء على الورقة نفسها أو بناء على سبب آخر . ففى الحالة الأولى تكون المادة ١٣٨ فقرة أولى مرافعات منطبقة ويزول البطلان بحضور الخصم المطلوب حضوره ويسقط حقه فى الدفع به . وأما فى الحالة الثانية فان البطلان لا يزول كما أن الحق فى الدفع به لا يسقط . والحكمة فى هذا التفريق ترجع الى أن الخصم الذى أعلن بورقة تتضمن سببا من أسباب البطلان إذا حضر أمام المحكمة بناء على هذه الورقة فان حضوره يعتبر مسقطا لحقه فى الدفع بالبطلان ومزيلا له لأن المفترض فى هذه الحالة انه اطلع على الورقة وعلم بما فيها من أوجه البطلان ثم حضر رغم ذلك الى المحكمة بناء عليها . وأما فى حالة ما اذا كانت الورقة الباطلة التى أعلن بها أحد الخصوم لم تصل اليه وكان حضوره أمام المحكمة مبنيا على علمه بوجود القضية من طريق آخر غير طريق الأعلان المطعون فيه بالبطلان . كما هو الحال فى الدعوى الحالية ـــ فانه لا محل لزوال البطلان أو سقوط الحق فى التمسك به . ما دام الخصم المعلن اليه لم يكن على علم بوجود وجه

البطلان قبل حضوره وما كان فى استطاعته ان يعلم به قبل أن يطلع على أوراق الدعوى وما تم فيها من اجراءات ـــ (يراجع حكم محكمة مصر بهيئة استئنافية الصادر فى ١٥ / ١ / ١٩٠٧ بمجلة الحقوق السنة ٢٢ ص ١٣) الذى قررت فيه «أن حضور الخصم لا يزيل بطلان ورقة الدعوى الا إذا حصل بناء على تلك الورقة نفسها » . ويتضح من مراجعة الحكم المذكور ان المحكمة وان لم تذكر أسبابا لتبرير ما ذهبت اليه الا انه يؤخذ من وقائع الدعوى ان الاسباب التى تدعو للأخذ بهذا الرأى فى الدعوى الحالية أقوى منها فى تلك الدعوى .

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة ان المادة ١٣٨ ـــ ١ مرافعات لا تنطبق على حالة هذه الدعوى ومن ثم يكون بطلان ورقة تنبيه نزع الملكية لا يزال قائما وكذلك حق المدعية فى التمسك به وبالتالى يكون حكم مرسى المزاد الصادر بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٣٦ باطلا هو وما تلاه من تسليم الاعيان الراسى مزادها على المدعى عليه .

« وحيث ان المدعية لم تطلب ان تقضى المحكمة ببطلان حكم مرسى المزاد وانما طلبت الحكم ببطلان الاجراءات المتخذة بناء عليه واعادة تسليم الاعيان الموضحة بصحيفة الدعوى لها وقد تبين من الاطلاع على حكم مرسى المزاد أن الاطيان المنزوع ملكيتها هى ٢٠ س و ١٠ ط لا ١٣ ط كما ذكرت المدعية فى صحيفة تعديل طلباتها .

« وحيث انه لا مبرر لشمول الحكم بالنفاذ قانونا .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا ببطلان محضر التسليم المترتب على حكم مرسى المزاد الصادر فى القضية ١٢٩٠ سنة ١٩٣٥ والزام المدعى عليه بتسليم المدعية ٢٠ س و ١٠ ط و ١٥٠ مترا مبانى السابق رسو مزادها عليه والموضحة الحدود والمعالم بحكم مرسى المزاد سالف الذكر والزمته بالمصاريف

(قضية الست استيته هاشم عماره ضد محمود محمد الشريف رقم ٢٥٩٧ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى أحمد عصمت) .

٩٨

محكمة الجيزه الجزئية

٢٥ إبريل سنة ١٩٣٩

حكر : مدته . أجرته . أجرة المثل . النص على قيمته بالعقد. غير مانع من طلب زيادته او نقصانه

المبادىء القانونية

١ ـــ ان الحكر كما يكون مؤبدا قد يكون لمدة طويلة . وكما يكون عادة على عين موقوفة قد يكون على عين مملوكة ملكا حرا

٢ ـــ أجرة الحكر هى دائما أجر المثل فترتفع وتنخفض حسب ارتفاع أو انخفاض صقع الأرض المحكرة .

٣ ـــ إن النص على قيمة الحكر بالعقد غير مانع من طلب المحكر زيادته أو المحتكر إنقاصه إذا ماتغير صقع العين المحكرة

المحكمة

« حيث ان المدعين أقاموا هذه الدعوى

يطلبون فيها الحكم بالزام المدعى عليه بأن يدفع لهم مبلغ ٩٥٠ قرشا قالوا فى عريضة افتتاحها أنه قيمة إيجار قطعة أرض مساحتها ٦٤ مترا مربعا استأجرها من مورثهم المرحوم يوسف الأبحر بموجب عقد مؤرخ ١٥ مارس سنة ١٩١٩ لمدة عشر سنوات بايجار شهرى قدره ٣٢ قرشا وأن هذا العقد انتهى بانقضاء مدته من جهة وبوفاة المؤجر من جهة أخرى وأنه نظرا لازدياد صقع الأرض بمضى الزمن الطويل بحيث أصبح إيجار المثل مبلغ ١٥٠ قرشا شهريا فقد أنذروا المدعى عليه بتاريخ ٢١ مايو سنة ١٩٣٨ بضرورة تحرير عقد جديد وإلا احتسب ايجار القطعة الأرض بمبلغ ١٥٠ قرشا شهريا فلم يحرر عقدا جديدا. وبما أنه متأخر طرفه إيجار ستة شهور من أول يناير سنة ١٩٣٨ الى آخر يونيو سنة ١٩٣٨ فقد أقاموا الدعوى بمبلغ ٩٥٠ قرشا قيمة متأخر إيجار المدة المذكورة (هكذا) وبجلسة المرافعة الختامية عدلوا طلباتهم فى مواجهة المدعى عليه على اعتبار أن المبلغ المطالب به هو حكر لقطعة الأرض لا إيجار لها .

« وحيث ان المدعى عليه دفع الدعوى فى إنذاره المعلن الى المدعين بتاريخ ٧ يونيو سنة ٩٣٨ ردا على إنذارهم وفى مرافعات وكيله بالجلسات ومذكرته بأن العقد عقد إيجار وانه تجدد لمدة عشر سنوات أخرى تنتهى فى ١٤ مارس سنة ١٩٣٩ بنفس القيمة اذ نص فيه على أنه اذا لم يعلن أحد الطرفين الآخر قبل مضى العشرة سنوات الأولى بثلاثة أشهر يتجدد العقد لمدة أخرى . ولم يحصل إعلان أو إنذار وأن العقد لا ينفسخ بموت المؤجر إطلاقا ولا حتى بموت المستأجر إلا إذا كان محررا بسبب حرفة المستأجر أو مهارته الشخصية . وقال ان إيجار يناير سنة ١٩٣٨ سدد للحارس القضائى بموجب الإيصال المؤرخ ٣١ يناير سنة ١٩٣٨ المقدم منه . وعرض بالجلسة مبلغ ٣٨٤ قرشا صاغا قيمة إيجار ١٢ شهرا بواقع ٣٢ قرشا من أول فبراير سنة ١٩٣٨ فقبله وكيل المدعين تحت الحساب حسب ما يثبت من الحكم ثم دفع المدعى عليه فى مذكرته بعدم قبول الدعوى بعد تعديل الطلبات باعتبارها دعوى حكر بدعوى أنه يستحق عليها رسوم ويتعين استبعادها من الرول حتى تسدد الرسوم

« وحيث ان قلم الكتاب لم يطلب رسوما ما لأن قيمة الدعوى لم تتغير . وعلى فرض أن الحكر يؤخذ عنه رسوم نسبية غير الايجار فهذا لا يستدعى عدم قبول الدعوى وإنما يكون محل تسوية فيما بعد . وعليه يكون هذا الدفع فى غير محله ويتعين رفضه وقبول الدعوى

« وحيث انه يتعين البحث فيما اذا كان العقد عقد حكر كما تمسك المدعون أخيرا بذلك أم أنه عقد إيجار كما يقول المدعى عليه . وان كان عقد حكر فهل للمدعين أن يزيدوا من قيمة الحكر المتفق عليها فيه قبل انقضاء المدة أم لا

« وحيث ان الحكر كما يكون مؤبدا قد يكون لمدة طويلة ـ كما هو الحال هنا . وكما يكون عادة على عين موقوفة قد يكون على عين مملوكة ملكا حرا كما هو الحال هنا « يراجع شرح عقد الايجار للدكتور السنهورى بك بند ١٥١ ص ٢٠٠ »

« وحيث ان العقد موضوع هذه الدعوى صريح فى أنه عقد حكر أكيد فى أن نية المتعاقدين كانت منصرفة إلى اعتباره عقد حكر بترديده هذا الوصف فى عدة مواضع منه . وعليه يتعين

إعتباره كذلك أما كون المدعين اقاموا الدعوى أصلا على اعتبار أنه عقد ايجار فذلك لأن العقد محرر مع مورثهم لا معهم هم . ولأنهم عللوا ذلك بأن العقد كان ولا يزال تحت يد الوصى عليهم مدة قصرهم

« وحيث ان أجرة الحكر هى دائما أجر المثل فترتفع وتنخفض حسب ارتفاع أو انخفاض صقع الأرض المحكرة « يراجع المرجع السابق بند ١٢٧ ص ٥٠٤ و ن ٢٠٠ والأحكام العديدة من أهلية ومختلطة المشار اليها فى الهامش» وعليه يكون النص على قيمة الحكر بالنقد غير مانع من طلب المحكر زياده أو المحتكر انقاصه اذا ماتغير صقع العين المحكرة

« وحيث انه ازاء ذلك ترى المحكمة اجابة المدعين إلى طلب ندب خبير لمعاينة قطعة الأرض موضوع العقد المؤرخ ٥ مارس سنة ١٩١٩ البالغ مساحتها ٦٤ مترا مربعا وتقدير ايجار مثلها حسب العرف المتبع في تقدير الاحكار . و ذلك عن المدة المطالب بفرقها من اول يناير سنة ١٩٣٨ إلى آخر يونيو سنة ١٩٣٨ فان كان قد زاد صقعها عن ٥ مليمات للمتر المربع فى الشهر يبين مقدار الزيادة التى يستحقها المدعون فى ذمة المدعى عليه من هذه المدة

(قضية صديق افندى يوسف الابحر وآخرين ضد خليفه محمد المصرى رقم ٢٢٥٢ سنة ١٩٣٨ رياسة حضرة القاضى عارف محمد)

٩٩

محكمة الجيزة الجزئية

٣ مايو سنة ١٩٣٩

حكم غيابى . عدم تنفيذه فى مدة ستة أشهر . سقوطه . طلب الحكم من جديد بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى جوازه . الاجراءات السابقة للحكم لا زالت قائمة

المبادىء القانونية

١ — يسقط الحكم الغيابى لعدم تنفيذه فى مدة ستة أشهر من تاريخ صدوره

٢ — إذا عورض فى الحكم الغيابى للسبب المتقدم جاز للمعارض ضده أن يطلب فى الوقت نفسه الحكم على المعارض بطلباته الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى ارتكانا على أن ما حكم ببطلانه هو الحكم وما تلاه من اجراءات تنفيذية فقط دون صحيفة الدعوى

٣ — جرى القضاء على اعتبار صحيفة الدعوى وكل ما سبق الحكم الغيابى من إجراءات فى هذه الحالة قائما وانه لا حاجة لاعلان الطلبات من جديد لأن الخصومة قائمة . فللمدعى أن يصمم على طلباته السابقة فى مواجهة المدعى عليه

المحكمة

حيث ان المعارضة تقدمت فى الميعاد القانونى فهى مقبولة شكلا

« وحيث ان المعارض دفع بسقوط الحكم المعارض فيه لعدم تنفيذه فى مدة ستة أشهر من تاريخه

« وحيث ان الحكم المعارض فيه صدر بتاريخ ٦ يوليه سنة ١٩٣٨ ولم ينفذ إلا فى ١٤ مارس سنة ١٩٣٩ . وعليه يكون الدفع فى محله طبقا لنص المادة ٣٤٤ مرافعات ويتعين قبوله والحكم ببطلان الحكم المعارض فيه واعتباره كأن لم يكن .

« وحيث ان المعارض ضده فى الوقت نفسه — طلب الحكم على المعارض بطلباته الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى ارتكانا على أن ما حكم ببطلانه هو الحكم وما تلاه من اجراءات تنفيذية فقط دون صحيفة الدعوى

« وحيث ان القضاء جرى على اعتبار صحيفة الدعوى وكل ما سبق الحكم الغيابى من اجراءات فى هذه الحالة قائما وانه لا حاجة لاعلان جديد بالطلبات لأن الخصومة قائمة . وعليه فللمدعى أن يصمم على طلباته السابقة فى مواجهة المدعى عليه (يراجع حكم محكمة دمياط فى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٠ بمجلة المحاماة سنة ١٢ عدد ٨٥ ص ١٤٤ ، حكم محكمة ديروط فى ١٠ فبراير سنة ١٩٣١ بالجريدة القضائية عدد ٦٢ ص ٥٢٣ حكم محكمة الأزبكية فى ١٨ اكتوبر سنة ١٩٣١ بالمحاماه سنة ١٢ عدد ١٨٢ — ص ٣٤٩ وكل هذه الأحكام واردة بمرجع القضاء للاستاذ عبد العزيز ناصر جزء ثالث ص ٢١٨٢ برقم ٨٦٤٦ و ٨٦٤٨)

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون للمدعى (المعارض ضده) الحق فى طلب الحكم على المدعى عليه (المعارض) بطلباته الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى دون الحاجة إلى أى اجراء جديد .

« وحيث انه اعتمد فى اثبات دعواه على دفتر رصيد حساب التجارة المدعى عليه من محل تجارته . ونظراً لأن هذا الدفتر غير موقع عليه من المدعى عليه طلب احتياطيا احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات مداينته للمدعى عليه فى المبلغ المرفوع به الدعوى

« وحيث ان المدعى عليه لم يمانع فى اجابة المدعى الى هذا الطلب . فيتعين احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المدعى مدعاه بالبينة وللمدعى عليه النفى .

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة أولا — بقبول المعارضة شكلا وبقبول الدفع المقدم من المعارض وبطلان الحكم الغيابى المعارض فيه واعتباره كأن لم يكن والزام المعارض ضده بالمصاريف الخاصة بذلك — ثانيا — حضوريا وقبل الفصل فى موضوع الدعوى أصلا باحالتها الى التحقيق لاثبات ونفى ما تدون بأسباب هذا الحكم بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة . وحددت للتحقيق جلسة ٢١ يونيه سنة ١٩٣٩ وتصرح للطرفين باعلان شهودهما . وأبقت الفصل فى باقى المصاريف

(معارضة زكى سيد شوره ضد عزمى موسى رقم ٢٥٢٤ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى عارف محمد)

العدد الثانى فهرست السنة العشرون

نمرة الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(ا) قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية
٥٥	١٦٧	٢٢ مايو سنة ١٩٣٩	١ - قذف - معنى القصد الجنـائى - ٢ - قذف . موظف عمومى . الشروط الواجب اجتماعها للاعفاء من العقاب - ٣ - قذف . رئيس تحرير جريدة . وجوب تحقق شرطين لاعفائه من العقاب - ٤ - قذف . إقحام وقائع جديدة واثباتهـا لايفيد المتهم .
٥٦	١٧٢	٢٢ مايو سنة ١٩٣٩	١ - نقض . حكم . عقوبة بأقل من الحد الادنى -٢- قذف . موظف عام . بسوء نية . العقاب واجب ولو صحت الوقائع
٥٧	٧٤	٢٢ مايو سنة ١٩٣٩	اختلاس . سرقة . تسليم الشىء المختلس . محترفون بنقل الأشياء فى العربات وغيرها أو أى انسان آخر مكلف بنقل أشياء
٥٨	١٧٥	٢٢ مايو سنه ١٩٣٩	نقض . لايقبل إلا فى حكم نهائى انتهت به الخصومة . نزاع فى الاختصاص لعدم ولاية المحاكم الأهلية . مسائله مستثناة .
٥٩	١٧٦	٢٢ مايو سنة ١٩٣٩	حكم . تسبيب . رد وبطلان مدنى . اعتماد الحـكم الجنائى اجمالا على اسباب الحـكم المدنى . عدم وحدة جميع الخصوم نقض .
٦٠	١٧٧	٢٢ مايو سنة ١٩٣٩	١ - تحقيق بوليس . نيابة . غير لازم إلا فى الجنايات - ٢ - قصد جنائى . تقديره موضوعى
٦١	١٧٨	٢٢ مايو سنة ١٩٣٩	١ - معارضة . حكم غيابى . عدم حضور المعارض . الحـكم باعتبارها كأن لم تـكن . اعتماده على أسباب موضوعية . حضور المحامى فى جلسة سابقة دون المتهم - ٢ - نقض : موجه الى حكم باعتبار المعارضة كأن لم تـكن ولـكن أوجه الطعن منصبة على أسباب الحـكم الاستئنافى الغيابى الموضوعية . رفض الطعن
٦٢	١٧٩	٢٩ مايو سنة ١٩٣٩	١ - تقرير تلخيص . من يضعه من القضاة -٢- إثبات - ربا فاحش . قرائن . جوازها . قرض . بيع - ٣ - جريمة الاعتياد على الاقراض بالربا . أركانها . سقوط الدعوى العموميـة بمضى المدة
٦٣	١٨٤	٢٩ مايو سنة ١٩٣٩	نصب . اتخاذ صفة كاذبة . لايشترط فيه الطرق الاحتيالية
٦٤	١٨٦	٥ يونيه سنة ١٩٣٩	دعوى عمومية . انقضاؤها . متهم . حكم ببراءة من كان

العدد الثانى فهرست السنة العشرون

نمرة الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			متهما معه فى التهمة عينها لانتفاء الفعل أصلا . يستفيد من هذا الحكم
٦٥	١٨٩	٥ يونيه سنة ١٩٣٩	وصف تهمة . تغيير المحكمة له بدون تنبيه الدفاع . الوقائع نفسها . جائز
٦٦	١٩١	٥ « « «	وصف تهمة . تغيير المحكمة للوصف بدون لفت المتهم الى ذلك معتمدة على وقائع غير التى أعلنت للمحكوم عليه . نقض
٦٧	١٩٣	١٢ يونيه سنة ٩٣٩	دفاع شرعى . تجاوز حده . عدم وجوده
٦٨	١٩٣	١٢ يونيه سنة ٩٣٩	اثبات . مواد جنائية . قرائن توصل عقلا الى النتيجة التى انتهت اليها المحكمة . اقتناع المحكمة بكفايتها . يكفى
٦٩	١٩٦	١٢ يونيه سنة ٩٣٩	نص القانون المحكوم بموجبه (المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات) ضرورة ذكره . بطلان الحكم ان لم يذكر . ذكر مادة غير المنطبقة على الواقعة
٧٠	١٩٦	١٢ يونيه سنة ٩٣٩	١- وصف التهمة . تعديله بغير تنبيه الدفاع . نزول الجريمة الى أقل منها . جائز ـــ ٢ ـــ ضرب أو جرح . رضاء المجنى عليه . لايغير وصف الجريمة
٧١	٢٠٠	١٩ يونيه سنة ٩٣٩	١- بلاغ كاذب . مسخ الوقائع كلها أو بعضها للايقاع بالمبلغ فيه ـــ ٢ ـــ اثبات الخصومة بين المبلغ والمبلغ فيه ومناقشة أقوال الشهود وتقديرها . موضوعى ـ ٣ شاهد . محكمة الموضوع غير ملزمة بأن تقيم الدليل على مالا تطمئن اليه من شهادته إذ يكفى أنها لم ترتح اليها
٧٢	٢٠٠	١٩ يونيه سنة ٩٣٩	اجرام . اعتياده . افراج لحسن السلوك . دعوى عمومية عن فعل سابق ولكنها ترفع بعد الافراج
٧٣	٢٠١	٢٦ يونيه سنة ٩٣٩	قانون قديم . تطبيق مواده بعد صدور القانون الجديد
			(٢) قضاء محكمة النقض والابرام المدنية
٧٤	٢٠٢	أول يونيه سنة ٩٣٩	١ ـ تسجيل . بيع . ملكية . نقلها ـ٢ـ بيع . من عقود التراضى . استمرار أحكام المادة ٢٣٧ مدنى بعد قانون التسجيل ـ ٣ ـ حكم . قبوله . مانع من النقض ـ ٤ ـ إقرار قضائى . بحث أركانه . موضوعى . شهادة شهود . تقديرها موضوعى .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٧٥	٢٠٥	أول يونيه سنة ٩٣٩	حراسة . وقف . جوازها
٧٦	٢٠٧	٨ يونيه سنة ١٩٣٩	شفعة . خيار الشفيع . انتقاله للورثة
٧٧	٢١٠	٨ يونيه سنة ١٩٣٩	عقد . وصفه . رقابة محكمة النقض
٧٨	٢١٢	١٥ يونيه سنة ٩٣٩	نقض . دعوى . مترتبة على الملكية دون وضع اليد . حكم جزئى عدم قبول النقض
٧٩	٢١٤	٢٢ يونيه سنة ٩٣٨	١ - نقض . ميعاد التقرير . قلم كتاب المحكمة لا ينوب عن الحكومة فى إعلان الحكم - ٢ - اثبات . تحقيق . لقاضى الموضوع رفضه مع بيان الأسباب
			(٣) قضاء محكمة استئناف مصر
٨٠	٢١٥	١٢ مارس سنة ٩٣٩	وضع يد . حسن النية . ريع . مسؤولية واضع اليد حسن النية عنه من وقت رفع دعوى الاستحقاق . حكم مقرر للحق . له أثر رجعى
٨١	٢١٦	١٣ إبريل سنة ٩٣٩	دعوى مدنية . خضوعها للحكم الجنائى . قيود هذه القاعدة . بحث المحكمة الجنائية . سعر الفائدة فى المبالغ المقترضة مقيد للمحكمة المدنية . الاتفاق على دفع فوائد تزيد عن الحد القانونى . مخالفته للنظام العام . الضرر الذى يصيب المقترضين . ينحصر فيما يدفع زيادة عن الفائدة القانونية . اعتياد الاقراض بالربا الفاحش . وصف معنوى بحت . لا شأن للمقترضين به .
٨٢	٢١٩	٢٤ إبريل سنة ٩٣٨	توزيع . عدم جواز الحكم بايقاف السير فيه بحجة منازعات قد تتطلب اجراءات طويلة . وجوب اقصاء صاحب الدين الذى لا يمكن الفصل فى أحقيته بسرعة من التوزيع
٨٣	٢٢١	١١ مايو سنة ٩٣٩	١ - دين . ثبوته بحكم واجب التنفيذ . تنفيذه واجب بحكم المادة ٢٧١ مرافعات -٢- سلطة المحكمة فى القضاء برد وبطلان أى ورقة يتضح لها أنها مزورة -٣- نزاع . مادة ٣٨٤ مرافعات تحديده -٤- معارضة فى تنبيه نزع الملكية مداها - ٥ - بيع . حق متنازع عليه . شروط بطلانه
٨٤	٢٢٦	٢٥ مايو سنة ١٩٣٩	المادة ٣٤ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة الملحقة بمعاهدة مونترو . الشروط اللازمة لخضوع الشركة للقضاء المختلط . شركة . جنسية . تطبيق القواعد العامة عدم

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			ارتباط جنسية الشركة بجنسية الشركاء . جنسية شركات المساهمة . عناية الشارع المصرى ببيان جنسيتها . جنسية بقية الشركات . اختلاف الفقهاء فيها . المصلحة الأجنبية . تحديدها فى محاضر لجنة التحرير بمؤتمر مونترو . المادة ٢٦ من اللائحة سالفة الذكر . جواز استنتاج المحكمة لقبول الخضوع للقضاء الأهلى من وقائع الدعوى
٨٥	٢٣٢	٣٠ مايو سنة ١٩٣٩	بيع . هبة . معاوضة . العقد غير المسمى
٨٦	٢٣٥	أول يونيه سنة ٩٣٩	حراسة . تعريفها . أركانها . نزاع وخطر نزاع . شروطه
			(٤) قضاء محاكم الجنايات
٨٧	٢٣٨	١٨ مايو سنة ١٩٣٩	١ - سب . إهانة . اثبات صحة ماورد فى الألفاظ . غير جائز - ٢ - قذف . اهانة . موظف عام . وزارة . اثبات جائز . - ٣ - نقد مباح . حدوده - ٤ - اهانة . معناها - ٥ - قصد جنائى . ثبوته بعبارات المتهم
٨٨	٢٣٩	١٠ يونيه سنة ٩٣٩	١ - اذاعة خبر كاذب من شأنه تكدير السلم العام . صاحبه لايقطع بصحته - ٢ - اهانة . وزارة
			(٥) قضاء المحاكم الابتدائية
٨٩	٢٤٦	٢٠ مايو سنة ٩٣٩	١ - تقادم خمسى . ورقة تجارية . معناها - ٢ - سن الرشد . قانون المجالس الحسبية الصادر فى ١٣ اكتوبر سنة ١٩٢٥ . مبدأ العمل به . سن الرشد فى هذا القانون بالسنين الميلادية بخلاف القانون السابق
٩٠	٢٤٩	٣ يناير سنة ١٩٣٨	موظف . مجلس محلى . وظيفة دائمة . وظيفة وقتية . مكافأة . فصل عن الوظيفة . تعويض
٩١	٢٥١	٢٥ مارس سنة ٩٣٩	١ - اختصاص . حكم شرعى نهائى . وحكم ملى نهائى . وراثة . نسب . عدم اتفاق الخصوم على قبول المجلس الملى . المحكمة الشرعية هى المختصة - ٢ - وكالة فى خصومة . لاتفهم استنتاجا . عدم نفاذها فى غير الدعوى التي يصرح الوكيل بأنه يستعملها فيها و باذن من الموكل

العدد الثانى فهرست السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(٦) القضاء المستعجل
٩٢	٢٥٦	٢٢ مايو سنة ١٩٣٩	اجارة . دخول المؤجر العين المؤجرة لأسباب مستمدة من العقد أو القانون . التوفيق بين مصلحة المؤجر ومصلحة المستأجر
٩٣	٢٥٧	٢٤ مايو سنة ٩٣٩	١ — حراسة قضائية . توسيع أسبابها وتغيير مقتضياتها . وجود سبب جديد . زوال علة الحراسة . قد تنتهى مأمورية الحارس بحكم القانون بدون احتياجه إلى حكم خاص وذلك متى زالت علة الحراسة ـ ٢ — اختصاص . المجلس الملى . المحكمة الشرعية . منازعات الأحوال الشخصية . اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . الغاء محاضر التسليم واعادة وضع يد الحارس على الاعيان
٩٤	٢٦٦	٢٨ اغسطس ٩٣٩	احكام . قضاء الأمور المستعجلة . قوة الشيء المحكوم فيه . شرائطها . موضوع الدعوى . تعريفه . السبب القانونى . اختلافه عن حجج الدعوى .
			(٧) قضاء المحاكم الجزئية
٩٥	٢٧١	٢٦ أكتوبر سنة ٣٨	قسمة . دفع بعدم الملكية — ٢ — صورية . دعوى بولسية الدفع بالاولى قبل الثانية . من ينتفع بكل منهما . انواع الصورية اثباتها ـ ٣ — رهن حيازى . متى يكون حجة على الغير
٩٦	٢٧٥	٢٩ ديسمبر سنة ٣٨	اختصاص مركزى . محل المدعى عليه . تعريفه جواز تعدده
٩٧	٢٧٦	٢٢ يناير سنة ٩٣٩	(١) اعلان . تسليمه للنيابة . ضرورة بيان التحريات والاكان باطلا وماتلاه من إجراءات ـ٢ـ بطلان . متى يزول بالحضور ومتى يبقى
٩٨	٢٨٠	٢٥ إبريل سنة ٩٣٩	حكر . مدته . إجرته . اجرة المثل . النص على قيمته بالعقد . غير مانع من طلب زيادته أو نقصانه
٩٩	٢٨٢	٣ مايو سنة ١٩٣٩	حكم غيابى . عدم تنفيذه فى مدة ستة اشهر . سقوطه . طلب الحكم من جديد بالطلبات الواردة بصحيفة الدعوى . جوازه . الاجراءات السابقة للحكم لازالت قائمة

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العشرون

العدد الثالث — نوفمبر سنة ١٩٣٩

قال ابن المعتز :

البيان ترجمان القلوب وصيقل العقول ومجلّى الشبهة وموجب الحجة والحاكم عند اختصام الظنون والمفرق بين الشك واليقين. إلى أن قال : وخير البيان ما كان مصرحاً عن المعنى ليسرع إلى الفهم تلقيه وموجزاً ليخف على اللفظ تعاطيه

جميع المخابرات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بادارتها ترسل بعنوان « ادارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع عماد الدين رقم ١٨٣ حرف ب (عمارة الخديوى سابقاً)

دار الطباعة المصرية

شارع الساحة أول الفوالة بمصر

تليفون ٥٢٧٢٧

فى هذا العدد

٢٣ حكما صادراً من محكمة استئناف مصر الأهلية

١ حكم صادر « « « أسيوط «

٤ احكام صادرة من المحاكم الابتدائية

٧ « « من القضاء المستعجل

١٢ حكما صادرا من المحاكم الجزئية

٩ احكام صادرة من المحاكم المختلطة

١ بحث : فى اموال الدولة العامة والخاصة ـــ لحضرة الأستاذ عبد العزيز سليمان القاضى بالمحاكم الأهلية

ولم ننشر فى هـذا العدد شيئا من احكام محكمة النقض والابرام لأن صور الأحكام لم تعد فى المحكمة لذلك إلى الآن وسننشر فى العـدد الآتى شيئاً منها إن شاء الله كالمعتاد مبتدئين بأحكام شهر اكتوبر الماضى التى وقفنا عندها فى عدد الشهر المذكور ؟

لجنة تحرير المجلة

احمد رمزى — ابراهيم رياض

العدد الثالث
السنة العشرون

المحاماة

شهر نوفمبر
سنة ١٩٣٩

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

١٠٠

٢٠ ابريل سنة ١٩٣٧

نفاذ معجل . كفالة . مواد تجارية . المادة ٣٩٠ مرافعات

المبدأ القانونى

ان النفاذ المعجل بشرط تقديم الكفالة واجب حتما فى المواد التجارية (المادة ٣٩٠ مرافعات) وانه لا يصح الاعفاء من الكفالة الا فى الأحوال الأربعة الواردة بالمادة ٣٩١ مرافعات (١)

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان البحث الآن قاصر على الاستئناف بالنسبة للوصف أى فيما قضت به محكمة أول درجة من شمول الحكم بالنفاذ بلا كفالة الذى لم يقبله المستأنف ويطلب بمذكرته أن يكون هذا النفاذ بشرط تقديم الكفالة

« وحيث أنه لا نزاع بين الطرفين فى ان موضوع الدعوى هو مادة تجارية وقد اعتبرته بهذا الوصف محكمة أول درجة واستندت فى قضائها بالنفاذ بلا كفالة على المادة ٣٩٠ من قانون المرافعات

« وحيث انه واضح من الاطلاع على المادة المذكورة أنها تنص عند الحكم بالنفاذ على شرط تقديم الكفالة واذن يكون اعتماد المحكمة المشار اليها على هذه المادة فى غير محله

« وحيث انه من جهة أخرى فلا يصح الاستناد على المادة ٣٩١ مرافعات لاعفاء المحكوم له فى

---

(١) هذه الأحوال هى ان تكون المادة تجارية وأن يطلب المحكوم له معافاته من الكفالة وإذا كانت المادة مدنية فيعفى من الكفالة اذا كان المحكوم عليه معترفا بالمحكوم به أو كان الحكم صادرا تنفيذا لحكم سابق صار فى مثابة حكم نتى أو كان الحكم السابق مصرحا فيه بالتنفيذ بغير كفالة أو كان السند المحكوم به رسميا على أن يكون المحكوم عليه خصما فى الحكم السابق أو طرفا فى السند الرسمى (المادة ٣٩١ مرافعات)

المواد التجارية من تقديم الكفالة أن يطلب ذلك لأنه يفهم من مقارنة عبارة هذه المادة بالمادة ٣٩٠ من القانون المذكور أن النفاذ المعجل بشرط تقديم الكفالة واجب حتما فى المواد التجارية وأنه لا يصح الاعفاء من الكفالة الا فى الأحوال الأربعة الواردة بالمادة ٣٩١ مرافعات وهى غير متوفرة فى هذه الدعوى الأمر الذى لم ينازع فيه

« وحيث ان المحامى عن المستأنف ضدهم تظلم من أن محكمة أول درجة بنت حكمها بالنسبة لعدم اشتراط الكفالة على المادة ٣٩٠ مرافعات وطلب تأييد الحكم فيما يتعلق بالاعفاء منها تطبيقا للمادة ٣٩٣ من القانون المذكور

« وحيث انه يتبين من مراجعة الحكم المستأنف أن محكمة أول درجة اتخذت اساسا لحكمها . أولا ـ ماورد بدفاتر المستأنف عليهم التجارية وهى التى لم يعترف المستأنف بصحتها — وثانيا ـ الفواتير التى امضى عليها المستأنف وكذلك الفواتير الغير موقع عليها منه واعتبرت أن عدم ابدائه أى اعتراض على ما احتوته الأخيرة من بيانات رضاء ضمنيا يصلح قرينة للاثبات فى المواد التجارية — وثالثا ـ ما حققه الخبير (المعين فى الدعوى لتصفية الحساب بين الطرفين) من امر وصول بعض الرسائل للمستأنف بالسكة الحديدية او بالمراكب وهى تلك الرسائل التى انكر وصولها اليه

« وحيث انه يتضح من هذا البيان أنه ليس من بين مستندات المستأنف عليهم التى بنت عليها محكمة أول درجة حكمها ما هو غير متنازع فيه من المستأنف سوى تلك الفواتير الموقع عليها منه — وفوق ذلك فهو يعترض على الأسعار التى حددها المستأنف عليهم ويقول أنه لا يوجد أى ارتباط بينه وبينهم عنها — ومن ثم يكون عدم النزاع من المستأنف فى المستندات الغير رسمية ما عدا الفواتير التى امضى عليها وهى التى تقدم بها جميعها المستأنف عليهم للمحكمة إثباتا لدعواهم التى تشترطه المادة ٣٩٣ السابقة الذكر لاعفائهم من الكفالة غير متوفر فى هذه القضية ويكون ما طلبه المحامى عنهم بهذا الشأن فى غير محله

« وحيث انه مما تقدم جميعه يتضح أن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به بالنسبة للكفالة ويتعين تعديله بجعل النفاذ المعجل بشرط تقديم الكفالة

« وحيث ان مايطلبه الحاضر عن المستأنف ضدهم احتياطيا وهو أن إذا رأت المحكمة وجوب الكفالة أن تجعل لهم الخيار بين تقديم الكفيل وبين أن تصرح لهم بتنفيذ الحكم بغير كفالة بشرط أن تودع جميع المبالغ الناتجة عن التنفيذ بخزانة المحكمة حتى يفصل فى الاستئناف لا يمكن إجابته لأن القضاء بالأمر الثانى وهو التنفيذ ثم الايداع بالخزانة يتعارض مع مايشترطه القانون فى هذه الحالة من وجوب تقديم الكفالة قبل البدء فى التنفيذ

(استئناف الحاج محمود عرفه وحضر عنه الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد يوسف افندى لهيطه وآخرين وحضر عنهم الأستاذ السيد حامد فهمى رقم ٣١٨ سنة ٥٤ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وأمين زكى بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

١٠١

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٣٧

مخدوم . عامل . مسؤلية المخدوم فى حالة وقوع اهمال وتقصير

المبدأ القانونى

ان المخدوم لا يكون مسؤولا عن تعويض الضرر الذى يلحق بالعامل من جراء أى حادث يقع له أثناء خدمته الا اذا

ثبت وقوع اهمال وتقصير منه نشأ عنه الضرر الذى أصاب العامل

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة قانونا

«من حيث ان الاستئناف سبق قبوله شكلا

«وحيث ان محصل وقائع الدعوى المتفق عليها بين طرفى الخصوم هوان مصطفى عباس مورث المستأنفة بصفتها كان يشتغل سروجيا من مدة تزيد على العشرة سنوات بماكينة طحن للمستأنف فاراد تركيب أحد السيور على احدى العجلات فالتفت ملابسه على عامود موصل للسن واصيب بالاصابات المبينة بالكشف الطبى المرافق لأوراق دعوى العوارض المنضمة رقم ١٤ سنة ٣٥ بندر بنى سويف مما أودت بحياته

«وحيث ان هذه المحكمة اصدرت حكما تمهيديا بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٣٧ يتضمن ندب أحد حضرات أعضاء الهيئة للانتقال مصحوبا بخبير ميكانيكى لمعاينة مكان الحادثة وبيان كيفية وقوعها وهل الآلات التى تدار بالمطحن تتوافر فيها جميع الشرائط الفنية والاحتياطية

«وحيث ان التحقيق الذى أجرى فى هذا الصدد بحضور الخبير الفنى المنتدب اسفر عن انه كان من الممكن ايقاف الريس الموزع للحركة على العجلات قبل وضع السير وأنه جرت العادة أن يوضع السير اثناء الادارة وان عمل حاجز يفصل بين العمال والعجل وان كان يساعد العمال على اتقاء الخطر الا انه لا يمنعه وذهب الخبير الفنى الى انه كان فى الامكان تركيب السير الذى حصلت الحادثة بسببه على العجلة وقت عدم ادارتها بواسطة انزلاق السير على الطارة باليد لانه سير صغير عرضه بوصتان وأن الحركة الخفيفة للعجلة تساعد على سهولة الانزلاق وتركيب السير وذلك بخلاف ما اذا كان السير عرضه ثمانية أو ست بوصات فانه من الضرورى أن تكون العجلة دائرة ادارة بسيطة وزاد الخبير بأنه مما يقلل حصول الحوادث عمل عجلة ثانية بجوار الأولى تسمى بالبطالة لينزلق السير منها الى الأولى بسهولة وقرر صراحة أن اجراء ذلك وعمل الحاجز يغير من زيادة الاحتياطات وأن خلو الماكينة منه لايعد نقصا فى تصميمها وأنها بحالتها الراهنة مستوفاة جميع الاحتياطات العادية اسوة بسائر الماكينات امثالها

«وحيث ان مااستقر عليه القضاء المصرى هو أن المخدوم لا يكون مسؤولا عن تعويض الضرر الذى يلحق بالعامل من جراء أى حادث يقع له اثناء خدمته الا اذا ثبت وقوع اهمال وتقصير منه نشأ عنه الضرر الذى أصاب العامل

«وحيث ان وكيل المستأنفة ذهب فى مذكرته الأخيرة المقدمة منه الى أن الحادثة وقعت نتيجة اهمال وتقصير المستأنف عليه اذ ذكر أنه لو وجدت حواجز فاصلة بين العمال واداة العمل لما وقعت الكارثة لمورث المستأنفة بصفتها ويقول أيضا أنه كان من الواجب ايقاف العجلة أثناء تركيب السير ثم أخذ يدلل على استحالة تركيب السير مع وقوف العجلات وانتهى من ذلك الى أن تركيب السير لا يكون الا عند ادارة العجلة ويزعم أن آلة المسن لو كانت قد جهزت بعجلة ثانية كبقية العجلات الأخرى لأمكن للعامل تركيب السير على هذه العجلة البطالة بدون ايقاف بقية آلات الماكينة حتى لا يتعرض للخطر فى حين أن هذه الاعتراضات

قد رد عليها الخبير الفني فى صراحة وجلاء فأثبت أن الماكينات بحالتها الراهنة مستوفاة الاحتياطات وان وجود حاجز لا يمنع الكارثة وان كان يساعد العمال على اتقاء الخطر ويقلل حصوله كما انه أيد الرأى القائل بجواز تركيب السير أثناء وقوف العجلة لان السير الذى نجمت عنه الحادثة انما هو سير صغير عرضه بوصتان ومن السهل تركيبه بواسطة الانزلاق باليد وانما الحركة الخفيفة تساعد على سهولة الانزلاق والتركيب وما دام قد ثبت من اقوال الخبير الفنى التى تأخذ بها أن الماكينات مستوفاه الاحتياطات العادية اسوة بسائر الماكينات فليس ثمت من موجب يلزم المستأنف عليه أن يزيد فى الاحتياطات المذكورة كانشاء حواجز بين العمال والعجل أو وضع عجلات اضافية طالما أن نتيجته تكون غير قاطعة فى درء المخاطر التى يستهدف لها العمال باهمالهم وعدم احتياطهم كما أنه لم يثبت من التحقيقات أن مورث المستأنفة قد طلب ايقاف ادارة الماكينة ولم يجب لذلك فضلا عن انه لم يثبت انه كان من المعتاد ايقاف الماكينة فى مثل هذه الحالة مما يدل على أن هذا المورث كان على بينة من الخطر قبل الحادثة لو كان هناك أى خطر يجب تلافيه فى تركيب السير اثناء الادارة

«وحيث انه مما تقدم ومما جاء باسباب الحكم المستأنف التى تأخذ بها هذه المحكمة يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده .

(استئناف سيده عبد الرحمن رزق بصفتها وصية وحضر عنها الاستاذ رضا على ضد سعادة على اسلام باشا وحضر عنه الاستاذ على كمال حبيشه بك رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن بك زكى محمد وسليم بك زكى واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

١٠٢

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨

استئناف فرعى . ميعاد تقديمه

المبدأ القانونى

يقبل الاستئناف الفرعى المقدم فى المذكرة الختامية بعد المرافعة إذا كان المستأنف عليه قال فى المرافعة الشفهية أنه سيقدم مذكرة بدفاعه ويوجه فيها استئنافا فرعيا

المحكمة

« بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف الأصلى رفع صحيحاً فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

« وحيث ان كلا من المستأنف عليهم — احمد السيد البدرى افندى والسيدة فاطمة محمد حمزه وعلى السيد البدرى افندى وعبد الفتاح السيد البدرى افندى وعبد الفتاح محمد خاطر افندى بصفتيه رفعوا استئنافا فرعيا فى المذكرة الموجهة منهم إلى المستأنفين وتأشر بقبولها من المدافع عنهم بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٨ طلبوا فيه إلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لما التزموا به ورفض دعوى المستأنفين أصليا قبلهم وقد دفع وكيل المستأنفين أصليا بعدم قبول الاستئناف الفرعى مستنداً إلى سببين أولهما أنه رفع بعد قفل باب المرافعة وثانيهما أنه لم تدفع عنه الرسوم المقررة للخزانة

« وحيث انه عن السبب الأول فانه ثابت من الاطلاع على محضر جلسة يوم ٢٥ أكتوبر

سنة ١٩٣٨ التى حصلت فيها المرافعة أن الحاضر عن المستأنفين فرعيا قال أنه سيقدم مذكرة دفاعه وسيوجه فيها استئنافا فرعيا وذلك عقب تقرير وكيل المستأنفين أصليا بأنه مصمم على طلباته الواردة بعريضة الاستئناف وقد قررت المحكمة فى تلك الجلسة تأجيل الدعوى لجلسة اليوم (١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٨) للنطق بالحكم وصرحت بمذكرات الطرفين.

« وحيث انه يتضح من هذا البيان أن باب المرافعة لم يقفل فعلا أمام الخصوم خصوصاً بعد التصريح بتقديم مذكرات تشمل طلبات المستأنفين الفرعية وقد وفوا به فى مذكراتهم التى قدمت فى الميعاد وقد رد عليها وناقشها المستأنف عليهم (المستأنفون أصليا) بما جاء فى مذكرتهم الختامية ومن ثم يكون هذا السبب غير وجيه

« وحيث انه عن السبب الثانى فان الثابت من مطالعة أصل مذكرة المستأنفين فرعيا أنهم وردوا الرسم المستحق على هذا الاستئناف وقدره ١٤ جنيها و٢٨٠ مليما بتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨ بالقسيمة رقم ٢٧٢٠١٥ وعليه يكون هذا السبب غير مقبول

«وحيث انه لذلك يكون الدفع بعدم قبول الاستئناف الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه وقبول الاستئناف شكلا

(استئناف الشيخ حموده البشلاوى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ كامل يوسف ضد الست سيدة محمد يونس عن نفسها وبصفتها وصية وآخرين وحضر عن الحادى عشر والرابع عشر والخامس عشر والسادس عشر الاستاذ حسين عفيف رقم ٨٧١ سنة ٥٤ ق و٣٦ سنة ٥٦ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة عبد الوهاب فهمى بك وعبد الله اسماعيل بك ومحمود منصور بك مستشارين)

١٠٣

١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨

حوالة بديون. لايجوز للمحول إليه أن يتمسك بالدين إذا كان يعلم حقيقته

المبدأ القانونى

لايجوز للمحول اليه الدين أو جزء منه أن يتمسك بالدين الذى حول اليه إذا ثبت من ظروف الدعوى أنه كان يعرف حقيقته فى وقت التحويل

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث أن الاستئناف قد حاز شكله القانونى

« وحيث ان المستأنفة تبنى دعواها على سندين صادرين عن المرحوم اسماعيل سعد الدين مورث المستأنف عليهم أحدهما تاريخه ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ بمبلغ الف وخمسماية جنيه لأذن الست أنيسة سعد الدين المستأنف عليها الأولى ومحال منها للمرحوم محروس افندى مكاوى والثانى تاريخه إبريل سنة ١٩٣٤ وبذات القيمة لأذن محروس افندى مكاوى وقد أحال بعض ورثة المرحوم محروس افندى مكاوى ماورثوه فى قيمة السندين إلى المستأنفة ثم أقامت هى وباقى ورثة محروس افندى مكاوى الدعوى بقيمة السندين

« وحيث ان محكمة أول درجة قضت برفض الدعوى جميعها ولم يتظلم من الحكم غير المستأنفة فى حدود نصيبها

« وحيث ان الحكم المستأنف فى محله فيما قضى به من تبيان حقيقة السندين وعدم أحقية المرحوم محروس افندى مكاوى أو ورثته فى المطالبة بشىء من قيمتهما وقد رضى بالحكم من كانوا منضمين للمستأنفة فى رفع الدعوى وتأخذ هذه المحكمة بأسباب حكم محكمة أول درجة

فى هذا الشأن

« وحيث ان المستأنفة أثارت القول بأن البحث فى حقيقة الدين الوارد فى السندين لا يصح أن يتعدى ورثة محروس افندى مكاوى إذ انها هى ليست طرفا أصليا فيهما وقد آل اليها الحق فى جزء من قيمتهما بطريق التحويل وما دام السندان صادرين لأذن الدائن الأصلى فلا يسرى عليها شىء مما يدفع به فى وجه المحيل أو ورثاه

« وحيث ان محكمة أول درجة قد أصابت فيما قررته فى حكمها من أن المستأنفة تعلم بظروف السندين وما لابس تحريرهما حق العلم فلا يجديها هذا الدفاع الأخير نفعا

« وحيث ان هذه المحكمة ترى أن ماقررته محكمة أول درجة مؤيد بمؤدى العقد الصادر بين ولدى المستأنفة وهما على احمد راجح وعبد الفتاح احمد راجح وبين بعض ورثة المرحوم اسماعيل سعد وتاريخه ٢٠ مارس سنة ١٩٣٥ وبمقتضاه اشترى الأولان حصة الورثة فى التركة واشترطا على هؤلاء بأن يدفعا بصورية السندات الصادرة من مورثهم اسماعيل سعد الدين ما عدا ثلاثة منها عينوها فى الاتفاق وليس السندان موضوع هذه الدعوى من بين تلك الديون المستثناة من الصورية

« وحيث انه ثابت من الانذار المعلن إلى المستأنفة بتاريخ ٧ يناير سنه ١٩٣٧ بناء على طلب بعض ورثة محروس أفندى مكاوى أنها مقيمة فى منزل ابنها على أحمد راجح وخاطبها المحضر شخصيا فلا يسوغ لها أن تدعى جهلها بالظروف المحيطة بالسندين كما لا يسوغ للمحكمة أن تقبل منها الادعاء بأنها عندما أحيل اليها السندان بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٣٦ كانت خالية الذهن من ظروفهما — خصوصاً وقد تبين من الكشف الرسمى المقدم أن المستأنفة فى الوقت الذى تزعم فيه أنها دفعت إلى المحيلين مبلغا يربو على الألف وخمسمائة من الجنيهات لم تكن تملك أكثر من نصف فدان .

« وحيث انه لما تقدم وللأسباب الواردة فى حكم محكمة أول درجة يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة غيابيا للمستأنف عليها الثالثة وحضورياً للباقين بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزمت المستأنفة بالمصاريف و١٠٠٠ قرش أتعاب محاماه لمن حضر من المستأنف عليهم

(تحت رئاسة حضرة صاحب العزة منصور اسماعيل بك وعضوية حضرتى صاحبى العزة أحمد صفوت بك وأحمد على علوبه بك مستشارين — وحافظ محمود القطان أفندى كاتب الجلسة — أما حضرة صاحب العزة عبد الله اسماعيل بك المستشار والذى سمع المرافعة وحضر المداولة فقد أمضى مسودة الحكم

(استئناف الست فاطمة سيد احمد الفيومى وحضر عنها الاستاذ محمد محمود الزيات ضد الست أنيسه اسماعيل سعد الدين وأخريات وحضر عنهم عدا الثالثة الاستاذ نبيه الجيزى رقم ٤٩٢ سنه ٥٥ ق)

١٠٤

١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨

مسؤلية . مخدوم . عامل . وفاته من تهايل الاتربة عليه

المبدأ القانونى

اذا توفى العامل من تهايل الأتربة عليه فى أثناء نقل الأتربة لصاحب العمل بناء على امره كان صاحب العمل مسؤولا عن التعويض لورثته ولا يفيد صاحب العمل قوله أن العامل كان يباشر العمل فى غير الساعة المقررة له مادام العمل لمصلحته على كل حال وهولم يتأكد بواسطة المهندس أن نقل الأتربة من بين حوائط منزل قديم متهدم فيه خطر على العمال

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة استئناف مصر

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رياسة حضرة صاحب العزة منصور اسماعيل بك

وبحضور حضرات صاحبي العزة احمد صفوت بك واحمد على علوبه بك مستشارين

وحافظ محمود القطان افندى كاتب الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الاستئنافين المقيدين بالجدول العمومى برقم ٧٤٦ سنة ٥٤ و٤٢١ سنة ٥٥ قضائية

المرفوع أولهما من مجلس محلى بلبيس — وحضر عنه الأستاذ اسكندر فرنسيس محامى قسم قضايا الحكومة الأهلى

ضــد

الست هانم محمد شاهين عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر سعيد وعبد الحفيظ ونجاة أولاد المرحوم سليمان محمد زيد . وحضر عنها حضرة الاستاذ سيد بسيونى بك نائبا عن حضرة الاستاذ صبحى برسوم افندى المحامى

والمرفوع ثانيهما من المستأنف ضدها

ضــد

١) المستأنف و (٢) عبد المنعم افندى فطيم الذى سبق حضور من يمثله بجلسة سابقة

الوقائع

رفعت الست هانم محمد شاهين بصفتها هذه الدعوى ضد المستأنف عليهما فى الاستئناف الثانى أمام محكمة الزقازيق الابتدائية الأهلية قيدت بجدولها رقم ١٥٥ سنة ١٩٣٦ قالت بعريضتها المعلنة بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٣٦ أن المرحوم سليمان محمد زيد زوجها ومورثها بصفتها كان يشتغل عاملا بمجلس محلى بلبيس بوظيفة عربجى ولسوء تفاهم حصل بينه وبين عبد المنعم أفندى فطيم مهندس تنظيم المجلس أدى إلى حقد هذا الأخير عليه ورغب فى الكيد له فأمره بأن يترك مهنته ويشتغل أزجى وأمره بالعمل فى هدم بعض حوائط ومشال الردم الناتج عن عملية الهدم لرصف شوارع الهويس ببلبيس ونزولا على أمره باعتباره مهندس المجلس فقد ترك مهنته وأخذ يهدم الحوائط المأمور بهدمها حتى سقطت عليه إحداها فقضت على حياته وقد عملت نيابة بلبيس عن ذلك تحقيقا ثبت منه كيد المهندس له وأمره بأن يشتغل فى عمل غير عمله المخصص له وبما أن العمل من جانب المهندس لم يقصد به سوى النيل من مورث الست هانم محمد شاهين بالكيد له — وبوفاته قد نالها وأولادها ضرر تقدره بمبلغ ٢٠٠ جنيه وطلبت الحكم عليهما بهذا المبلغ بالتضامن والتكافل مع الزامهما

بالمصاريف وأتعاب المحاماة حكما مشمولا بالنفاذ المؤقت بدون كفالة مع حفظ كافة حقوقها بصفتها فيما عدا ذلك .

وبتاريخ ١١ ابريل سنة ١٩٣٧ قضت المحكمة المشار اليها حضورياً بالزام المدعى عليه الأول (مجلس محلى بلبيس) بأن يدفع للمدعية بصفتها (الست هانم محمد شاهين) مبلغ ٤٢٠ جنيها والمصاريف المناسبة لهذا المبلغ و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب محاماة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات

فاستأنف مجلس محلى بلبيس هذا الحكم طالبا لما أورده من أسباب بعريضة استئنافه المعلنة بتاريخ أول يوليه سنة ١٩٣٧ الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليها بصفتيها . الست هانم محمد شاهين مع الزامها بمصاريف وأتعاب الدرجتين وقيد استئنافه برقم ٧٤٦ سنة ٥٤ ق

كما استأنفت الست هانم محمد شاهين الحكم سالف الذكر ضد مجلس محلى بلبيس وعبد المنعم أفندى قطيم وقيد استئنافها برقم ٤٢١ سنة ٥٥ ق وطلبت للأسباب الواردة بعريضة استئنافها المعلنة بتاريخ ١٠ ابريل سنة ١٩٣٨ الحكم بقبول هذا الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف والزام المستأنف عليهما متضامنين بأن يدفعا لها مبلغ ٢٠٠٠ جنيه ومصاريف الدرجتين وأتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بدون كفالة مع حفظ كافة حقوقها اجمالا .

وبجلسة ١٧ إبريل سنة ١٩٣٨ تحضير قررت المحكمة ضم الاستئناف الثانى إلى الأول واحالتهما لجلسة المرافعة

وبالجلسة المحددة أخيراً لنظر الدعوى سمعت المحكمة أقوال وطلبات الحاضرين من طرفى الخصومة ودونت بمحضر الجلسة وحجزت القضية لجلسة اليوم للحكم

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئنافين حازا شكلهما القانونى

« وحيث ان المجلس المحلى قد دفع الدعوى بعدم حصول خطأ من قبله حيث لم يأمر العمال بهدم الحائط وأن المتوفى كان يشتغل وقتئذ بأمر مالك الحائط ولمصلحته

« وحيث انه ثبت من الاطلاع على التحقيقات التى أجراها معاون البوليس يوم الحادثة وفى غيرها وسمعت فيها أقوال الذين كانوا يشتغلون مع المتوفى أنهم أجمعوا على أنهم كانوا مكلفين من قبل المجلس فى نقل أتربة مخلفة عن هدم فى منزل مهدوم به حوائط قائمة ليس عليها أسقف ولم يكلفوا باجراء هدم كما أنهم لم يقوموا بهدم مطلقا وأثناء نقل الأتربة لاحظ أحدهم أن حائطا يميل للسقوط فنادى على العمال الذين يشتغلون قريبا منه لتحذيرهم فسارع بعضهم ونجا وسقط فى الحال على المتوفى وغيره قبل أن يتمكنوا من الاستبعاد عنه وكانت وفاة المتوفى نتيجة للاصابات التى حدثت له من سقوط الحائط عليه .

« وحيث ان المجلس المحلى لاينازع فى أنه أمر العمال بنقل أتربة من هذا المكان وإنما يدعى أن المتوفى كان يشتغل فى هدم الحائط بأمر مالكها ولمصلحته وهذا أمر لم يثبت بل نفاه جميع الذين كانوا يشتغلون مع المتوفى .

« وحيث ان المجلس دفع أيضا بأن الحادثة وقعت فى غير وقت العمل المحدد من قبله لأن عماله يستريحون من الظهر إلى الساعة الثانية ونصف ثم يبدأون العمل فى الساعة الثانية ونصف وأن الحادثة وقعت قبل هذا الميعاد بدليل كتاب

جمعية الأسعاف أنه نقل المصاب فى الساعة الثانية والدقيقة ٢٥ وعلى فرض صحة ذلك فان قيام العمال باجراء المطلوب منهم قبل الوقت المحدد لايغير من مسئولية مخدومهم لأنهم كانوا يشتغلون لمصلحته على كل حال ولم يثبت أنه كان يشتغل بأمر مالك الحائط

« وحيث انه مع تحديد الواقعة بأن المتوفى كلف من طرف المجلس المحلى بنقل أتربة مخلفة عن منزل قديم متهدم وبعض حوائطه قائمة بلا سقف وقام بالعمل ولو فى الوقت المحدد لراحته فسقطت عليه حائط سببت وفاته كان المجلس مسئولا لأن المتوفى كان قائما بخدمته وأصيب أثناء ذلك وبسبب قيامه بالعمل المطلوب منه وكان واجبا على المجلس أن يتأكد بواسطة مهندسيه أن نقل الاتربة من بين حوائط منزل قديم متهدم فيه خطر على العمال

« وحيث ان قيمة التعويض المحكوم به فى محله فيتعين تأييد الحكم المستأنف

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة حضورياً بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنافه وأمرت بالمقاصة فى اتعاب المحاماة

١٠٥

١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨

استئناف . ميعاد تقييده

المبدأ القانونى

اذا قيد الاستئناف قبل موعد افتتاح الجلسة المحددة له بأقل من ثمان وأربعين ساعة لم يقبل

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة قانونا

« حيث ان الحاضر عن المستأنف عليه دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لقيده بعد الميعاد

« وحيث انه تبين من الاطلاع على أصل اعلان الاستئناف أن هذا الاستئناف قيد فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٣٨ الساعة ١٢ والدقيقة ١٨ لجلسة ١٥ سبتمبر سنة ١٩٣٨

« وحيث انه بناء على ذلك يكون هذا الاستئناف قد تقيد فى ميعاد أقل من الميعاد المحدد قانونا للقيد وهو ٤٨ ساعة سابقة على وقت افتتاح الجلسة . وعليه يكون الدفع المقدم فى محله ويتعين عدم قبول هذا الاستئناف شكلا

(استئناف الخواجه ميشيل مسعد وحضر عنه الاستاذ توفيق حداد ضد بنك مصر وحضر عنه الاستاذ محمود اسماعيل رقم ٧٦٦ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة امين حسنى بك ومحمد زكى على بك وعبد الله اسماعيل بك مستشارين)

١٠٦

١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ - نزع ملكية : دعوى نزع الملكية وموعد رفعها بعد التنبيه
٢ - مصاريف الدعوى . من يلزم بها

المبادىء القانونية

١) اذا رفعت دعوى نزع الملكية قبل مرور تسعين يوما من تاريخ التنبيه كانت مقبولة (المادة ٥٣٩ مرافعات)

٢) اذا كانت المحكمة الابتدائية حكمت على المستأنف لخطأ صدر منه ولكنه كان محقا فى أصل الطلب وحكم له استئنافيا ألزم بمصاريف الاستئناف وذلك كأن يكون

اثبت على ظهر حافظة مستنداته فى الدرجة الابتدائية أن تاريخ التنبيه هو ١٢ اكتوبر ولو صح ذلك لمضى اكثر من تسعين يوما بينه وبين دعوى نزع الملكية مع أن التاريخ هو فى الحقيقة ٢٤ اكتوبر

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى

« وحيث ان الحكم المستأنف بنى على أنه مضت مدة تزيد على تسعين يوما بين تاريخ التنبيه ودعوى نزع الملكية وبذلك رأت محكمة أول درجة أن صحيفة الطلب غير مقبوله شكلا

« وحيث انه يتبين أن اعلان تنبيه نزع الملكية كان فى الواقع بتاريخ ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٧ لا ١٢ اكتوبر سنة ١٩٣٧ كما ذكر الحكم المستأنف وقد وافق على ذلك المستأنف عليه الحاضر والذى أدى الى هذا الخطأ هو أن المستأنف لما قدم حافظة مستنداته اثبت على ظهرها أن تاريخ التنبيه هو ١٢ اكتوبر فسارت المحكمة على ذلك .

« وحيث انه متى كان اعلان التنبيه فى الواقع هو يوم ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٧ لا ١٢ اكتوبر كانت دعوى نزع الملكية قدمت فى الميعاد القانونى وبذلك تكون عريضتها مقبولة شكلا لتقديمها فى الميعاد وعليه يتعين الغاء الحكم المستأنف

« وحيث انه فيما يختص بمصاريف هذا الاستئناف فان المستأنف هو الذى أخطأ بذكر تاريخ غير صحيح للتنبيه على ظهر حافظته فيكون مسئولا عن مصاريف هذا الاستئناف

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا للمستأنف عليه ضده الثانى وغيابيا للباقين بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبقبول دعوى نزع ملكية المستأنف عليهم من ال ٦ ط و ٧ ف المبينة بعريضة الدعوى الأصلية وفاء لمبلغ ٤١٠ مليمات و٤٤٢ جنيها بخلاف ما استجد وما يستجد من فوائد وملحقات وذلك بثمن اساسى قدره ٣٠٠ جنيه للفدان وبالشروط المبينة بعريضة الدعوى واحالة الأوراق على حضرة قاضى البيوع بمحكمة الزقازيق الكلية الأهلية لتحديد يوم للبيع والزمت المستأنف بمصاريف هذا الاستئناف والمستأنف عليهم بمصاريف الدعوى الابتدائية وأمرت بالمقاصة فى اتعاب المحاماة

(استئناف الشيخ حبيب عيد حبيب وحضر عنه الاستاذ السيد حامد فهمى ضد ابراهيم حسن على النجار وآخرين وحضر عن الثانى الاستاذ عدلى نسيم رقم ٧٩٥ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة منصور اسماعيل بك واحمد صفوت بك واحمد على علوبه بك مستشارين)

١٠٧

١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ — خبير . تقدير أجره بعد المناقشة فى تقريره

٢ — استئناف . نصابه أمام محكمة الاستئناف العليا

المبادىء القانونية

١ — إذا قدرت المحكمة أجرة الخبير بعد المناقشة الفعلية فى تقريره جاز التقدير

٢ — يجوز استئناف أمر التقدير الصادر للخبير من المحكمة الابتدائية أمام محكمة الاستئناف العليا إذا كانت الأجرة التى طلبها وإن لم يحكم بها كلها تزيد على

عشرين جنيها (١)

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف مقبول شكلا

« وحيث ان المستأنف ضده يقول فى مذكرته أن طلب التقدير سابق لأوانه لأن قانون الخبراء لا يخول المحكمة تقدير أجرة الخبير إلا بعد حصول المناقشة الفعلية فى تقريره

« وحيث انه ثابت من الاطلاع على محضر جلسة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٦ أن محكمة أول درجة استدعت الخبير وناقشته فى تقريره ولم يصدر امر التقدير إلا فى ١٤ مارس سنة ١٩٣٨ ولذلك لا يمكن القول أن التقدير حصل قبل الأوان.

« وحيث ان المستأنف ضده دفع أيضاً بعدم قبول الاستئناف لأنه خاص بنزاع لا يزيد على العشرين جنيها وهذا قول مخالف للواقع لأن المبلغ الأصلى الذى يطالب به الخبير هو ٣٠ جنيها وكسور ولذلك يتعين رفض الدفع الفرعى وقبول الاستئناف شكلا

« وحيث ان المستأنف بنى استئنافه على أن التقدير الذى أجرته محكمة أول درجة لا يتناسب مع المجهود الذى بذله ولا ينطبق على نصوص قانون الخبراء

« وحيث ان المحكمة بعد مراجعة محاضر الأعمال والاطلاع على التقرير وعلى الكشف المقدم من الخبير ترى انقاص ساعات العمل وجعلها ٤٢ ساعة أى سبعة أيام بمعدل ست ساعات فى اليوم وتكون جملة اتعابه فى تلك المدة ١٤ جنيها يضاف اليها أيضاً ٥٠ قرشا مقابل الاطلاع على المأمورية و ٥٠ قرشا مقابل إيداع التقرير و ١ ج و ٢٠٠ م قيمة المصاريف فيكون المجموع ١٦ ج و ٢٠٠ م وهو ما يجب تعديل الحكم المستأنف اليه

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وجعل أتعاب المستأنف ومصاريفه ١٦ جنيها و ٢٠٠ مليم ستة عشر جنيها وماتى مليم وألزمت المستأنف ضده بصفته بالمصاريف المناسبة عن الدرجتين و ٢٠٠ قرش ماتى قرش مقابل أتعاب المحاماه ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات

(استئناف ابراهيم شرف الدين بك وحضر عنه الاستاذ حسن خليل ضد ابراهيم افندى بركات بصفته قيما وحضر عنه الاستاذ محمد بك حسن رقم ٥٥١ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة كامل الوكيل بك ومحمد محمود بك ومحمود منصور بك مستشارين)

١٠٨

١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ - عقد. اعلان عن عطاء. التقدم له وقبوله من صاحب الاعلان

٢ - مسؤلية مدنية. تقصير فى توريد أشياء. تعويض. تقديره.

٣ - فوائد الدين. المدين غير تاجر

المبادىء القانونية

١ — إذا أعلن عن عطاء توريد أشياء

(١) المادة ٣٤٥ من قانون المرافعات « يجوز للخصوم فى غير الأحوال المستثناة بنص صريح فى القانون أن يستأنفوا الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية أو من محاكم المواد الجزئية إذا كان المدعى به زائداً عن ألفى قرش أو كان مقدار المدعى به غير معين ».

وكانت هذه المادة عدلت بالمرسوم بقانون الصادر فى ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٥ ولكن هذا المرسوم ألغى بالقانون رقم ١٢ سنة ١٩٣٠ فعادت المادة الى ما كانت عليه منذ تعديلها بالقانون رقم ٣ سنة ١٩١٤ كما ترى

فتقدم أحدهم له وقبل صاحب الاعلان عطاءه فقد تم التعاقد القانونى بينهما وأصبح المتعهد ملزماً بالتوريد فى الميعاد المحدد فى الاعلان وليس من اللازم أن يكتب عقد خاص بينهما لاثبات هـذا التعاقد الذى تم بتطابق الايجاب والقبول بمقتضى الأوراق التى تبادلاها

٢ — اعتذار المتعهد بأنه لا يستطيع توريد الكميات المطلوبة إلى الجهات المبينة بالكشف المرسل اليه لأنه لم يطلع على شروط التوريد وطلبه سحب عطائه ورد التأمين إنما هو اعتذار غير مقبول وكذلك ارساله إلى المتعهد له كتابا بعد ماذكر لتعديل السعر الذى قبل التوريد به فانه يدل على الرغبة فى التخلص من الصفقة وكان السبب فى هذه القضية ارتفاع أثمان ما تعهد به المتعهد للوزارة فقضت المحكمة بأن هـذا ليس سبباً يبرر تنصله منها

٣ — الامتناع عن تنفيذ التعهد بعد التكليف رسمياً بالوفاء يجعل المتعهد مسؤولا عن التضمينات وهى فى حالة التعهد بتوريد أشياء لا يمكن أن تكون أقل من الفرق بين الثمن المتفق عليه معه والثمن الذى اشترى به الطرف الآخر فعلا لحسابه بعد امتناع المتعهد عن التوريد

٤ — إذا كان المدين غير تاجر فالفائدة لا تتجاوز خمسة فى المائة سنويا وان كان الدائن تاجراً والعملية تجارية

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف قد حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان وقائع هذه الدعوى مبينة بيانا كافياً بالحكم المستأنف

« وحيث ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب التى بنى عليها وتأخذ بها هذه المحكمة

« وحيث ان المستأنف ينعى على المحكمة الابتدائية أنها اعتبرته مقصراً فى تنفيذ تعهداته قبل وزارة الأوقاف وألزمته بالفرق بين السعر المتفق عليه معه والسعر الذى اشترت به الوزارة الكسب من غيره بعد أن امتنع هو عن التوريد كما أنه ينعى عليها انها لم تحكم له بالفوائد بسعر ٧ ./. وحكمت له بسعر ٥ ./. مع ان المعاملة التى كانت بين الطرفين تجارية

« وحيث ان المستأنف يدعى انه لم يرتبط مع الوزارة بأى عقد يلزمه بتوريد الكسب الى الجهات التى تعينها له .

« وحيث ان هذه الدعوى لا أساس لها من الواقع والقانون (أولا) لأن الوزارة قد نشرت من جانبها اعلانا بالجريدة الرسمية طلبت فيه توريد ٤٢٤ طنا من كسب بذرة القطن واشترطت على من يرغب فى التوريد أن يورد نصف هذا المقدار فى خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانه بقبول العطاء وأن يكون التوريد للجهات التى تعينها الوزارة مقابل دفعها أجرة النقل وأن يدفع مقدم العطاء تأمينا قدره ١٠ ./. من

مجموع العطاء . (ثانيا) أن المستأنف قد أرسل الى الوزارة خطابا فى ٣٠ يونيه سنة ١٩٣٦ يقول فيه بأنه قبل توريد كمية كسب القطن المطلوبة للوزارة ومقدارها ٤٢٤ طنا بسعر الطن ٢ ج و ٩٤٠ م على أن يكون التوريد لمحطات كفر الزيات وطنطا وميت غمر ومصر وأرسل مع خطابه ٣٤ ج بصفة تأمين (ثالثا) أرسلت الوزارة فى ١٢ يوليو سنة ١٩٣٦ خطابا الى المستأنف تخبره فيه بقبول عطائه على أن يكون التوريد للمحطات التى ذكرها وطلبت منه توريد نصف المقدار المطلوب فى ظرف خمسة عشر يوما للجهات التى ذكرتها فى كشف أرفقته بخطابها ثم توريد النصف الآخر فى ظرف خمسة عشر يوما أخرى لتلك الجهات أيضا

« وحيث انه متى كان المستأنف قد قبل التوريد وقبلت الوزارة عطاءه فقد تم التعاقد بين الطرفين قانونا وأصبح المستأنف ملزماً بالتوريد فى الميعاد المحدد فى اعلان الوزارة وليس من اللازم أن يحرر عقد خاص بين الطرفين لاثبات هذا التعاقد الذى تم بتطابق الايجاب والقبول بمقتضى الأوراق التى تبادلها الطرفان .

« وحيث ان الوزارة كتبت الى المستأنف فى ١٩٣٦/٧/١٦ تطلب منه سداد مبلغ ١٠٠ ج لتكملة تأمينه بما يوازى ١٠ ٪ من عطائه فما كان منه إلا أن أرسل خطابا فى ٢٢ يوليه سنة ١٩٣٦ يقول فيه انه لا يستطيع توريد الكميات المطلوبة للجهات المبينة بالكشف المرسل اليه لأنه لم يطلع على شروط التوريد ويطلب فى خطابه سحب عطائه ورد التأمين اليه ـــ وفى ٢٥ يوليه سنة ١٩٣٦ أرسل المستأنف خطابا آخر للوزارة يطلب فيه تعديل السعر الذى قبل التوريد به من قبل إلى ما يقارب سعر العطاء الذى يلى عطاءه

« وحيث انه تبين من فحوى خطاب المستأنف الرقيم ٢٥ يوليـه انه يرغب فى التخلص من الصفقة لارتفاع أثمان الكسب ولم يكن هناك ما يبرر تنصله منها سوى ذلك

« وحيث ان الوزارة قد كلفت المستأنف تكليفا رسمياً بالوفاء بموجب انذار أعلن اليه فى ٣٠ يوليه سنة ١٩٣٦

« وحيث ان امتناع المستأنف عن تنفيذ تعهده قبل الوزارة بعد تكليفه رسميا بالوفاء يجعله مسؤولا قبلها عن التضمينات وهى لا يمكن أن تكون أقل من الفرق بين الثمن المتفق عليه معه والثمن الذى اشترت به فعلا لحسابه بعد امتناعه عن التوريد .

« وحيث انه لا جدال بين الطرفين فى أن الفرق بين ما دفعته الوزارة لغير المستأنف وما كان يحق لها أن تدفعه للمستأنف نفسه هو مبلغ ١١٠ ج و ٨٨٠ م فيكون ملزما بدفعه للوزارة على سبيل التعويض

« وحيث انه بالنسبة لسعر الفائدة فانه متى كانت الوزارة غير تاجرة وكان الدين الذى فى ذمتها للمستأنف إنما هو دين مدنى فلا يصح أن يكون سعر الفائدة أكثر من خمسة فى المائة من تاريخ المطالبة الرسمية كما قضت المحكمة الابتدائية ولا عبرة بكون المستأنف تاجراً وكون عملية توريد الكسب هى عملية تجارية فى ذاتها

« وحيث انه للأسباب السالفة والأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف يكون هذا هذا الاستئناف على غير أساس ويتعين رفضه

(صدر هذا الحكم فى الاستئناف رقم ٩٧ سنة ٥٥ ق المرفوع من خلف افندى ابراهيم نجم ضد وزارة الاوقاف رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة امين حسنى بك وطاهر محمد بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

١٠٩
١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨

دعوى تزوير فرعية . النزول عنها . غرامة قانونية

المبدأ القانونى

نزول مدعى التزوير عن دعواه هذه يمنع من الحكم عليه بالغرامة ولو حكم عليه بها ابتدائيا(١)

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئنافين حازا شكلهما القانونى

« وحيث ان المستأنفين والمستأنف عليهما عدا الأوقاف الملكية التى لا مصلحة لها فى الدعوى اصطلحوا بمحضر صلح تقدم بجلسة اليوم بعد أن صادق المجلس الحسبى عليه بالنسبة للقصر وهو المبين نصه بالوقائع وطلبوا التصديق عليه مع إقالة المستأنفين من الغرامة

« وحيث ان المحكمة لاترى مانعا من التصديق على الصلح المذكور بعد أن أقره المجلس الحسبى بالنسبة للقصر

« وحيث انه بالنسبة للغرامة المحكوم بها على المستأنفين فترى هذه المحكمة إقالتهم منها لما هو ثابت من البند الثانى من محضر الصلح من أنهم قد تنازلوا عن السير فى دعوى التزوير وهذا التنازل يمنع من توفر شرط حكم الغرامة

« وحيث أنه بالنسبة للمصاريف فان المحكمة ترى إلزام الطرفين بها مناصفة لاتفاقهما فى محضر الصلح على انقسام المبلغ المتنازع عليه مناصفة بينهما

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئنافين شكلا وفى موضوعهما بالتصديق على الصلح المدون بالمحضر المقدم بجلسة اليوم والمصدق عليه من مجلس حسبى مصر بالنسبة للقصر بقراره الصادر فى ٣ مايو سنة ١٩٣٨ وجعلته فى قوة سند واجب التنفيذ وبالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المستأنفين بالغرامة القانونية وباقالتهم منها وجعلت مصاريف الدعوى عن الدرجتين مناصفة بين الطرفين وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة

(استئناف فاطمة عيسى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ رضا على ضد الدكتور مصطفى أمين وآخر وحضر عنهما الأستاذ عبد الفتاح الشلقانى رقم ٥٩٨ سنة ٥٤ ق واستئناف السيدات عزيزة فرحات وأخريات ضد المستأنف عليهم فى الاستئناف الأول رقم ٩٥ سنة ٥٦ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أمين حسنى بك وطاهر محمد بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

(١) كانت المحكمة الابتدائية حكمت فى ٢١ يناير سنة ١٩٣٧ بعدم قبول أدلة التزوير ورفض دعوى التزوير وألزمت كل واحد من مدعى التزوير بغرامة قدرها ألفا قرش صاغ للخزانة وجاء فى الشرط الثانى من شروط الصلح المقدمة إلى محكمة الاستئناف « انه مع تمسك الطرف الاول بتزوير المخالصات موضوع دعوى التزوير فقد اتفق الطرفان على أن لا يستمر الطرف الأول فى السير فى دعوى التزوير واتفق الطرفان على طرح إقالة الطرف الأول من الغرامة المقضى بها ضده بالحكم الابتدائى على محكمة الاستئناف »

وهذا نص المادة ٢٩١ من قانون المرافعات « من ادعى التزوير وسقط حقه فى دعواه أو عجز عن إثباته يحكم عليه بغرامة ألفى قرش ديوانى إنما لا يحكم عليه بشىء إذا ثبت بعض مدعاه من التزوير »

١١٠
١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ - مستخدمون موقتون وخدمة خارجون عن هيئة العمال. اصابة بحوادث شديدة . مكافأة . قانون المعاشات

٢ - مسؤلية مدنية . مستخدم . تعويض . وجوب حصول خطأ من صاحب العمل

المبادىء القانونية

١) أصيب جاويش سجان بمرض التيفوس وتلته مضاعفات جعلته غير لائق

للخدمة ففصل عن عمله . ولما طالب مصلحة السجون بتعويض عن فصله حكمت محكمة الاستئناف برفض دعواه تأييدا للحكم الابتدائي لأن وزارة الداخلية لا يمكن أن تعد مسؤولة ما لم يثبت المدعى وقوع خطأ منها ولا يكفى حصول الاصابة فى اثناء تأدية الوظيفة أو بسببها . وهذا الى وضوح نص المادة ٣٩ من قانون المعاشات التى إنما شرعت لمثل حالة المدعى إذ يأخذ بمقتضاها المستخدمون الموقتون والخدمة الخارجون عن هيئة العمال الذين أصبحوا غير قادرين على الاستمرار فى تأدية خدمتهم لاصابتهم بحوادث شديدة فى أثناء تأدية أعمال وظيفتهم مكافأة مقدرة فى المادة المذكورة وقد عرضتها الوزارة على المدعى

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف قد تقدم فى الميعاد القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان المستأنف عماره عماره على جاويش سجان سابقا قد بنى دعواه على أنه أصيب بمرض التيفوس فى اثناء تأدية وظيفته بالسجن وحصلت له بسبب هذا المرض مضاعفات جعلته غير لائق للخدمة ففصل عن عمله فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٥

« وحيث ان وزارة الداخلية دفعت الدعوى بانه نظراً لإصابة المستأنف بذلك المرض أثناء تأدية عمله قد عرضت مسألته على وزارة المالية فقررت منحه مكافأة استثنائية قدرها ١١٤ جنيها قيمة ماهية سنتين كاملتين تطبيقا للمادة ٣٩ من قانون المعاشات الملكية الصادر فى ١٥ إبريل سنة ١٩٠٩ وهو أقصى ما يمكن منحه له ومدة خدمته ٢ يوم و ٦ شهر و ١٠ سنة

« وحيث ان المادة ٣٩ المشار اليها من قانون المعاشات قد نصت بما يأتى « المستخدمون الموقتون والخدمة الخارجون عن هيئة العمال الذين اصبحوا غير قادرين على الاستمرار فى تأدية خدمتهم لاصابتهم بحوادث شديدة قد نشأت بالبداهة اثناء تأدية اعمال وظيفتهم تعطى لهم مكافأة باعتبارها ماهية شهر واحد من ماهيتهم الأخيرة عن كل سنة من السنوات السبع الأولى من سنى خدمتهم وباعتبار ماهية شهرين عن كل سنة من السنين الخمس التالية وباعتبار ماهيته ثلاثة شهور عن كل سنة بعد السنة الثانية عشرة من سنى خدمتهم ويرخص لنظارة المالية فى الأحوال الاستثنائية التى يكون الحكم فيها لهذه النظارة دون سواها أن تمنح المكافأة بحسب ماتراه مناسبا لشدة الاصابة بالجرح ولا يجوز فى أى حال من الأحوال أن يكون مقدار المكافأة الممنوحة على مقتضى الفقرتين السابقتين أقل من عشرين جنيها ولا اكثر من ماهية سنتين من الماهية الأخيرة للمستخدم الموقت الخارج عن هيئة العمال الخ »

« وحيث ان المستأنف لم يرد على دفع وزارة الداخلية المتقدم بأى شىء واكتفى بتصميمه على طلباته

« وحيث ان المستأنف عليها أو وزارة الداخلية التابعة لها لا يمكن أن تعد مسئولة تلك المسئولية التى يريدها المستأنف عما حصل له مالم يثبت وقوع خطأ منها لا فقط بمجرد حصول الاصابة أثناء تأدية الوظيفة أو لسببها إذ أن حكم النقض الصادر فى ١٥ نوفمبر سنة ٩٣٤ المنشور فى مجموعة القواعد القانونية المدنية محمود عمر افندى ص ٤٨٥ قرر

أن القانون المصرى لم يرد فيه مايجعل الانسان مسئولا عن مخاطر ملكه التى لايلابسها شىء من التقصير هذا فضلا عن صراحة نص المادة ٣٩ من قانون المعاشات السالفة الذكر التى شرعت خصيصا لمثل حالة المستأنف وقد استفاد منها واستفاد بأقصى مايمكن وهذا النص الخاص هو الذى يطبق على كل حال

«وحيث انه لذلك كله يتعين تأييد الحكم المستأنف

(استئناف عماره عماره وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد ابراهيم ضد مصلحة السجون رقم ٢٩١ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد زغلول بك وطاهر محمد بك واحمد نشأت بك مستشارين)

١١١

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨

مرض الالتهاب الشعبى المزمن . مرض الموت

المبدأ القانونى

مرض الالتهاب الشعبى المزمن bronchite chronique وان كان من الجائز أن ينتهى بالوفاة بسبب المضاعفات التى قد تنتاب المريض إلا أنه ليس من الأمراض الخطيرة التى تؤدى حتما إلى الوفاة فقد تزول أعراضه بالعلاج ويشفى المريض منه ومن ثم فلا يمكن اعتبار هذه الحالة من أحوال مرض الموت الذى قصده الشارع إذ أن المرض الذى يترتب عليه بطلان تصرفات المريض هو الذى يكون الغالب فيه موت المريض

(محكمة استئناف مصر برئاسة حضرة صاحب العزة عبد الوهاب فهمى بك وحضور حضرتى صاحبى العزة عبد الله اسماعيل بك ومحمود منصور بك فى الاستئناف رقم ١٠١٤ سنة ٥٤ قضائية المرفوع من جبر أفندى أحمد غزلان بصفتيه وحضر عنه الاستاذ أحمد زكى مصطفى ضد الست مقبلة حسن على)

١١٢

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨

انكار التوقيع . الاستعداد له . نفاذ موقت

المبدأ القانونى

قول المدعى عليه أنه مستعد لانكار التوقيع لا يمنع شمول الحكم عليه بالنفاذ الموقت

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« وحيث ان الاستئناف تقدم صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

« وحيث ان القضية محالة من التحضير إلى الجلسة للمرافعة فى الوصف

« وحيث انه تبين من مطالعة الأوراق والمستندات أن محكمة أول درجة أصابت فيما قضت به من شمول الحكم المستأنف بالنفاذ المعجل وبلا كفالة للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة

« وحيث ان كل ما استند عليه المستأنف فى عريضة الاستئناف يتلخص فى أن سند المديونية متنازع فيه لأنه أنكر توقيعه عليه أمام محكمة أول درجة ولم تلتفت لدفاعه

« وحيث ان العبارة التى صدرت من الحاضر مع المستأنف أمام محكمة أول درجة فى آخر جلسة نظرت فيها الدعوى من أنه مستعد للانكار لا تفيد أنه ينازع فى أصل سند المديونية ويظهر أنه أراد بها إطالة التقاضى ومن ثم تكون أركان المادة ٣٩٣ مرافعات متوفرة ويتعين تأييد الحكم المستأنف

(استئناف محمد أفندى حسين سليمان وحضر معه الأستاذ محمد حسن ضد عبد العزيز محمد سنبل وأخرى وحضر عن الاول الاستاذ محمد أحمد الوكيل رقم ٨٨٨ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة عبد الوهاب فهمى بك وعبد الله اسماعيل بك ومحمود منصور بك مستشارين)

١١٣

٢٠ ديسمبر ١٩٣٨

قاصر . دين . إذن المجلس الحسبي

المبدأ القانوني

إذا أقر الوصي بدين على القاصر بدون إذن المجلس الحسبي لم يلزم القاصر عملا بالمادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية (١)

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف رفع صحيحا في الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

« وحيث انه عن الموضوع فقد تبين من الاطلاع على ملف الدعوى ومستندات الطرفين ومذكراتهما أنه عند وفاة زيدان البطراوى مورث المستأنف عليهم تعين كل من شفيقه ابراهيم على يوسف وريه محمد القريعي وصية على أولادها القصر من المتوفى واتفقت السيدتان المذكورتان مع الشيخ عبد السلام ابراهيم البطراوى المستأنف على أن يدير شئون التركة من تحصيل إيرادات وسداد ديون وغير ذلك من مشتملات التركة من أمتعة ونقود ومواشي سواء كانت قبل المزارعين أو غيرهم واستمر المستأنف في عمله المذكور إلى أن انتهت مأموريته بعقد اتفاق ومحاسبة تحرر بين الطرفين بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٣٤ اعترفت فيه كل من الوصيتين بما في ذمتها له وحررت شفيقه ابراهيم على يوسف على نفسها له سنداً في يوم المحاسبة أقرت فيه بمديونيتها للمستأنف في مبلغ ٣٨٢ جنيها و ٧٢٠ مليما يستحق السداد في يوم آخر أكتوبر سنة ١٩٣٤ ووقعت على هذا السند بختمها كما تحرر سند آخر في نفس التاريخ أقرت فيه ريه محمد القريعي بمديونيتها للمستأنف في مبلغ ٩٥ جنيها يستحق السداد في يوم أول أكتوبر سنة ١٩٣٤ ووقعت عليه بختمها

« وحيث ان الزام هاتين السيدتين بالمبلغين ثابت قبلهما من السندين المشار إليهما ومن ورقة المحاسبة السالفة الذكر

« وحيث انه ثابت من ورقة المحاسبة المذكورة والموقع عليها من الوصيتين بختمهما أنهما ضامنتان متضامنتان للمستأنف في سداد الديون التي وردت بتلك الورقة سواء أكانت شخصية للمستأنف أو للشيخ ابراهيم ابراهيم زايد أو للحكومة من السلفية المقسطة

« وحيث انه بناء على ذلك تكون السيدتان المذكورتان مسؤولتين عن مجموع المبلغين ومقداره ٤٧٧ جنيها و ٧٢٠ مليما بطريق التضامن ويكون الحكم المستأنف والحالة هذه في غير محله ويتعين الغاؤه والحكم للمستأنف بالمبلغ المذكور قبل المستأنف عليهما الأولى والخامسة

« وحيث أنه عن الفوائد فان المحكمة ترى الحكم بها باعتبار الفائد خمسة في المائة إبتداء من يوم المطالبة الرسمية (٢٤ مايو سنة ١٩٣٦) لأن المادة ليست تجارية

« وحيث ان المحكمة لاترى محلا للأخذ بما ذهب اليه وكيل المستأنف من ضرورة تضامن باقي ورثة المتوفى (وهم باقي المستأنف عليهم) في سداد المطلوب له لأن صديقه زيدان البطراوى المستأنف عليها الرابعة وإن كانت قد وقعت

(١) يظهر ان الحكم لا يشير إلى الوارد بكلمة (عاشراً) من هذه المادة وهو (الاقتراض) بل مراده ماورد بكلمة (رابعاً) وهو الاعتراف بدين سابق على الوفاة

على ورقة المحاسبة إلا أنها لم توقع على السندين أساس الملزومية ولأن من عداها كانوا قصرا وقت تعامل الوصيتين عليهم مع المستأنف فلا يلزمون قانونا بشيء مما أقرت به الوصيتان عملا بالمادة ٢١ من قانون المجالس الحسبية التى أوجبت الحصول على إذن من المجلس الحسبي قبل مباشرة الوصيتين مثل هذه التصرفات ولا قيمة إذن لاعتراض وكيل المستأنف من أن جزءا من الديون كان ثابتا بحكم قبل وفاة المورث إذ أن ورقة المحاسبة تشعر فى مجموعها بأن النية ليست منصرفة إلى جعل القصر مسؤولين عن شيء مما حصل التعهد به وأن المقدار المحكوم به شمله الحساب على أنه من مطلوبات التركة فهو دين عادى مطالب به كغيره من الديون ومن ثم يكون اذن المجلس الحسبي واجبا بشأنه كما سبق البيان

« وحيث انه بناء على ذلك تكون دعوى المستأنف قبل باقى الورثة في غير محلها ويتعين رفضها

من أجل هذا

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع :

أولا — بالغاء الحكم المستأنف وبالزام السيدتين شفيقة ابراهيم على يوسف وريه محمد محمد القريعى بأن يدفعا بوجه التضامن للمستأنف مبلغ ٤٧٧ جنيها و ٧٢٠ مليما وفوائده باعتبار المائة خمسة سنويا من المطالبة الرسمية الحاصلة فى يوم ٢٤ مايو سنة ١٩٣٦ إلى السداد والمصاريف عن الدرجتين ومبلغ ثلثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة له عنهما

ثانيا — برفض باقى طلبات المستأنف وألزمته بباقى المصاريف

(إستئناف الشيخ عبد السلام ابراهيم البطراوى وحضر عنه الأستاذ السيد معوض الباز ضد الست شفيقة ابراهيم على يوسف وآخرين وحضر عن الثلاثة الأول الأستاذ غبريال قلاده رقم ٦٥١ سنة ٥٤ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة عبد الوهاب فهمى بك وعبد الله إسماعيل بك ومحمود منصور بك مستشارين)

١١٤

٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨

أثبات . دليل كتابى . خطبة للمصاهرة

المبدأ القانونى

مجرد خطبة أحد المتقاضيين لابنة الآخر ليست بالعلاقة التى تمنع من حصول كل منهما على الدليل الكتابى قبل الآخر فاذا ادعى الثانى انه اعطى الأول مبالغ من النقود ليصرفها فى أعمال معينة تخص المدعى وهو يطالب محاسبته عليها وجب قانونا أن يقوم اعتراف أو دليل كتابى على تسليمها وأن يقوم اعتراف أو دليل قانونى من الطرف الأول على ما يدعى أنه وصل الطرف الثانى أو أنه صرف فعلا فى شؤونه

(محكمة استئناف مصر برئاسة حضرة صاحب العزة حسن فريد بك وعضوية حضرات صاحبى العزة أمين حسنى بك ومحمد زكى على بك فى الاستئناف رقم ٣٩٨ سنة ٥٥ قضائية المرفوع من محمد أفندى أحمد صبحى وحضر عنه حضرة الاستاذ موريس خياط ضد الست فاطمه ابراهيم وحضر عنها حضرة الاستاذ سليم اسكندر)

١١٥

٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨

دعوى تزوير . إثبات. مضاهاة

المبدأ القانونى

إذا أجرت المحكمة الابتدائية مضاهاة

الامضاء بنفسها وقالت أنه منقول عن امضاء آخر على ورقة صحيحة غير منكورة وأن الامضاء الصحيح والامضاء المزور ينطبق أحدهما على الآخر انطباقا تاما ثم قضت برد وبطلان الورقة جاز للمحكمة الاستئنافية ان لا تأخذ بذلك فان هذا التحقيق يستلزم خبرة فنية لاقبل للمحكمة بها وأن تندب خبيراً لتحقيق هذا الدليل

(محكمة استئناف مصر فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ برئاسة حضرة صاحب العزة حسن فريد بك وعضوية حضرتى صاحبى العزة أمين حسنى بك ومحمد زكى على بك فى الاستئناف رقم ٣١٢ سنة ٥٥ ق المرفوع من السيد أفندى محمود عبد الله وحضر عنه حضرة الاستاذ عبد العزيز ابراهيم المحامى ضد مدبولى جاد المولى وحضر عنه حضرة الاستاذ عباس عبد المقصود)

١١٦

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨

وقف . مستحق . نفقة

المبدأ القانونى

لايجوز للناظر على وقف دفع دعوى المستحق الذى يطالب بنفقة بأنه لم يحصل الأجرة من المستأجرين وأن ماحصل منها أنفق على الاصلاح بينما هو قد حصل على أحكام بالايجارات من جهة وبينما الأطيان مرتفعة الضريبة من جهة أخرى مما يدل على أنها من الأطيان الجيدة التى لا يمكن أن تستغرق نفقات اصلاحها كل دخلها وأما القاعدة الشرعية التى تقول أن الاستحقاق منوط بظهور الغلة فلا تستقيم هنا إذ الغلة وجدت فعلا قبل ابتداء النفقة وهذه القاعدة لم توضع لحماية الناظر المتعنت فقد جرت أحكام المحاكم باطراد من قديم على تقرير نفقة للمستحق الممنوع من استحقاقه أو بعبارة أخرى بتقرير مبالغ له تحت الحساب على الناظر المتعنت ولأن النفقة المحكوم بها تخرج من استحقاق المحكوم لهم بها فى ريع الوقف على فرض أن أطيان الوقف لم تؤجر إلا بالسعر الذى ذكره الناظر

(استئناف نسيم أفندى خليل وآخرين ضد صبحى افندى الجاولى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد احسان رقم ٦٠١ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة محمود سامى باشا وكيل المحكمة ومصطفى الشوربجى بك ومحمد توفيق ابراهيم بك مستشارين)

١١٧

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨

بيع . عجز فى المبيع . سقوط الحق فى المطالبة بفرق الثمن

المبدأ القانونى

إذا اتفق البائع والمشترى على أن يحجز الثانى تحت يده ثمن ستة أفدنة مثلا من المبيع تحت العجز والزيادة وانه بمجرد عملية القياس لغاية أول يناير مثلا على الأكثر يتحاسب المتعاقدان فان زاد العجز عن ستة أفدنة ردت البائعة قيمة الفرق والعكس بالعكس ثم تأجل عمل المقاس أكثر من مرة ومضى أكثر من سنة فاضطر البائع إلى رفع الدعوى للمطالبة بباقى الثمن كان للمشترى أن يدفع بتنقيص الثمن بناء على المادة ٢٩٦ من القانون المدنى[1] لأن حق المطالبة بقيمة

---

(١) المادة ٢٩٦ من القانون المدنى « حق المشترى فى فسخ البيع أو فى تنقيص الثمن وكذلك حق البائع فى طلب تكميل الثمن يسقطان بالسكوت عليهما سنة واحدة من تاريخ العقد » .

العجز معلق على التثبت من هذا المقدار بواسطة المقاس والمقاس لم يتم فيجوز نظر الدعوى للمطالبة بقيمة العجز فى المبيع وهذه الدعوى يجـــــوز أن تكون بشكل دفع فى دعوى أصلية كالمطالبة بالثمن أو بعضه

(استئناف الست اسما شنوده الشهيرة بأم عبده وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عزيز مشرقى ضد الست تجيه اسرائيل وآخرين وحضر عنهم الاستاذ ادوار جريس رقم ١٢٤ سنة ٥٣ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة محمود سامى باشا وكيل المحكمة ومصطفى الشوربجى بك ومحمد توفيق ابراهيم بك مستشارين)

١١٨

١٨ اكتوبر سنة ١٩٣٩

رهن عقارى . ضرورة تجديد التسجيل كل عشر سنين رهن حيازى . لاضرورة لاعادة التسجيل . الفرق بين طريقتى اشهار الرهنين

المبادىء القانونية

١ — تنص المادة ٥٦٩ مدنى على أن تسجيل الرهن يعتبر لاغيا اذا لم يجدد فى ظرف عشر سنين من وقت حصوله وهذه المادة واردة فى الفصل الثانى من الباب الأول من الكتاب الرابع . وهى خاصة بالرهن التأمينى او العقارى فقط . ولا تسرى على الرهن الحيازى

٢ — ان القانون المدنى قصد التفريق بين طريقتى اشهار الرهنين ـ الرهن الحيازى والرهن العقارى . فأوجب فى حالة الرهن الحيازى تسجيل العقد تسجيلا كليا Transcription واكتفى فى حالة الرهن العقارى بتسجيل قائمة تشمل بيانات معينة Inscription (١)

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى

« وحيث ان وقائع الدعوى طبقا لأقوال الطرفين وللمستندات المقدمة منهما تتلخص فى أن المستأنف عليه رقم ٢٠ مصطفى افندى السيد ابو سنه رفع دعوى البيع رقم ٣٣٣ سنة ١٩٣١ كلى شبين الكوم ضد ابراهيم سليمان الحويطى واخوته (المستأنف عليه الأول ومورثى باقى المستأنف عليهم من الثانى الى التاسع عشر) بطلب بيع ١٣ س و١٨ط و٢ف بزمام اشمون وبتاريخ ٢١ أبريل سنة ١٩٣٥ رسا مزاد هذا القدر على حسن افندى ابراهيم الدفراوى بثمن قدره ١١٦ جنيها و ٦٤٠ مليما عدا مااستجد وما يستجد من المصاريف وقد اودع الراسى عليه المزاد المذكور الثمن والمصاريف على دفعات بلغ مجموعها ١٣٠ جنيها و ٨٧٠ مليما — ولما فتح باب توزيع الثمن والمصاريف تقدم الشيخ مرسى حسين ابراهيم « المستأنف » يطلب اختصاصه بمبلغ ٨٦ جنيها و ٦٦٥ مليما بطريق الأولوية ارتكانا على عقد رهن صادر اليه من احمد سليمان الحويطى واخيه ابراهيم بتاريخ ٨ فبراير سنه ١٩٢٣ ومسجل تسجيلا كليا بتاريخ ١٣ مارس سنة ١٩٢٣

(١) أنظر الفرق بين التقييد inscription والتسجيل transcription فى بحث للاستاذ احمد بك رمزى منشور بالصفحتين ٩٦٧ و ٩٦٨ من العدد التاسع من السنة التاسعة عشرة لهذه المجلة

رقم ٤٥١٩ فرأى حضرة قاضي التوزيع أنه كان يجب تجديد التسجيل بتاريخ ١٣ مارس سنه ١٩٣٢ ومادام أنه لم يجدد فقد اصبح الدين عاديا فأمر بتوزيع الثمن والمصاريف توزيعا مؤقتا بالقائمة الرقيمة ٦ مارس سنة ١٩٣٨ وقضى فيها باعتبار دين المستأنف دينا عاديا لعدم تسجيل عقد الرهن الحيازى الذى انقضت مدة العشر السنوات المقدرة لامتيازه وباختصاص طالب التوزيع بكل المبلغ وبتاريخ ١١ مايو سنة ١٩٣٨ رفع المستأنف مناقضة فى القائمة المؤقتة الآنفة الذكر امام محكمة شبين الكوم الكلية فقضت فيها بتاريخ ١٢ يناير سنة ١٩٣٩ بقبول المناقضة شكلا وفى الموضوع برفضها وتأييد القائمة المؤقتة والزام المناقض بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماه . فاستأنف المستأنف هذا الحكم طالبا الغاؤه

« وحيث ان المستأنف ومصطفى افندى ابو سنه اتفقا بلسان وكيلهما أمام هذه المحكمة بأن مايستحقه القدر المرهون الذى بيع جبرا هو ٣٥ جنيها و ٣٠٠ مليم فقط وأن الدائن حائز للعقار المرهون

« وحيث ان مدار البحث فى القضية يرجع إلى تفسير المادة ٥٦٩ مدنى التى تنص على أن تسجيل الرهن يصير لاغيا اذا لم يجدد في ظرف عشر سنين من وقت حصوله الخ

« وحيث ان القانون المدنى قد أشار إلى الرهن في موضعين أولهما فى الباب العاشر من الكتاب الثالث « المواد من ٥٤٠ إلى ٥٥٢ » والموضع الثانى فى الفصل الثانى من الباب الأول من الكتاب الرابع « المواد من ٥٥٧ إلى ٥٩٤ » وظاهر من تعريف الرهن فى الموضع الأول أن المشرع يقصد به العقد الذى يضع به المدين شيئا (عقارا كان أو منقولا) فى حيازة دائنه او حيازة من اتفق عليه المتعاقدان تأمينا للدين . ولذلك اصطلح على تسميته بالرهن الحيازى اما الرهن المنصوص عليه فى الموضع الثانى فظاهر من معنى نص المواد التى خصصت لبحثه هو أنه قاصر على رهن عقار لدائن تأمينا لدينه دون اشتراط نقل الحيازة للدائن المرتهن ولذلك فقد اصطلح على تسميته بالرهن التأمينى أو العقارى وقد نص في كلا الموضعين عن طريقة اشهار الرهن — اما الرهن الحيازى فكانت المادة ٥٥٠ مدنى تنص على انه لايصح الاحتجاج على غير المتعاقدين برهن العقار الا اذا كان مسجلا فى قلم كتاب المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرة اختصاصها العقار المذكور او فى المحكمة الشرعية وهذه المادة الغيت بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ الخاص بتعديل نصوص القانون المدنى للمحاكم الاهلية اكتفاء بما جاء فى المادة الأولى من هذا القانون التى نصت على أن جميع العقود الصادرة بين الاحياء بعوض أو بغير عوض والتى من شأنها انشاء حق ملكية او حق عينى عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله .. يجب اشهارها بواسطة تسجيلها فى قلم كتاب المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار أو فى المحكمة الشرعية الخ „ اما الرهن العقارى « التأمينى » فقد نص على اشهاره فى المادتين ٥٦٥ و ٥٦٦ فنصت الأولى بعدم صحة التمسك بحق الرهن ان لم يسجل فى قلم كتاب المحكمة التابع اليها مركز العقار ونصت الثانية على طريقة التسجيل وتكون بناء على قائمة تقدم فى نسختين وتشمل على بيانات معينة من اسم الدائن ولقبه وصنعته ومحل سكناه

الخ واسم المدين أو المالك وتاريخ عقد الرهن ونوعه ومقدار الدين وبيان العقار المرهون بيانا كافيا — ولم يلغ القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ هاتين المادتين مما يفهم منه بداهة انه قصد بقاء مفعولهما وهذا يستنتج بجلاء من ذيل الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون المذكور ونصها « وذلك مع مراعاة النصوص المعمول بها الآن فى مواد الامتياز والرهن العقارى والاختصاصات العقارية ».

« وحيث ان المادة ٥٦٩ نصت على ان تسجيل الرهن يصير لاغيا اذا لم يجدد فى ظرف عشر سنين من وقت حصوله الخ وهى واردة في الموضع الثانى أى فى الفصل الخاص بالرهن العقارى ولم يذكر فى الموضع الأول نص يشابهه

« وحيث انه يؤخذ من ذلك أن القانون قصد التفريق بين طريقتى اشهار الرهنين — أما الرهن الحيازى فأوجب تسجيل العقد تسجيلا كليا بمعنى أن ينقل العقد « أو يصور شمسياً طبقاً للطريقة الحديثة » وأما الرهن العقارى فقد اكتفى فيه بتسجيل قائمة تشمل بيانات معينة ولا شك أن الطريقة الثانية أقل قيمة فى الاشهار من الطريقة الأولى . والعلة فى ذلك أنه لما كان العقار أو المنقول فى الرهن الحيازى ينتقل ليد الدائن المرتهن فوجب أن تتفق طريقة الاشهار مع هذا التغيير الخطير فى وضع اليد أما الرهن التأمينى فان العقار يظل تحت يد المدين الراهن وهو اجراء أقل خطورة من الاجراء الأول فاكتفى بما يناسبه وهو تسجيل قائمة تشمل البيانات الضرورية فقط

« وحيث ان النص فى باب الرهن العقارى على ضرورة تجديد التسجيل فى ظرف عشر سنين وعدم النص فى باب الرهن الحيازى على ذلك جاء لحكمة ظاهرة وهو انه ما دام العقد مسجلا تسجيلا كليا فى الرهن الحيازى فالكافة تستطيع الاطلاع على كل جزئية من جزئيات العقد وعلى كل بند من بنوده وشرط من شروطه فلا حاجة بهم اذن الى التجديد . أما في الرهن العقارى فالمسجل هو قائمة فقط قد يكون ما بها ناقصا عمدا أو اهمالا أو سهوا عن مشتملات بنود العقد وشروطه فوجب اذا اراد الدائن أن يتمسك بحقه أن يجدده كل عشر سنين حتى يعلم الكافة أن حقه لازال قائما لم يطرأ عليه أى سبب للزوال

« وحيث انه يبين مما تقدم أن ما جاء بالحكم المستأنف من أن القاعدة المنصوص عنها فى المادة ٥٦٩ مدنى عامة تسرى على كافة أنواع الرهن والامتياز العقارى — لا يمكن الاعتماد عليه لسريان المادة على الرهن الحيازى لأن نوعى التسجيل مختلفان فى الرهن العقارى والامتياز من جهة وفى الرهن الحيازى من جهة أخرى . ولا يمكن الاعتماد أيضا على ما جاء بالحكم خاصا بان النبذة ٤٠٠ من كتاب التأمينات للمسيو جرانمولان والنبذة ١٤٠ من كتاب التأمينات لعبد السلام ذهنى بك لانه يفهم من هاتين النبذتين عكس مافهمته محكمة أول درجة تماما اذ انهما تبحثان فى ضرورة تجديد التسجيل بالقائمة (inscription) لا التسجيل الكلى « transcription » بدليل انهما اخرجتا امتياز البائع من الخضوع لضرورة التجديد ما دام انه محفوظ بتسجيل البيع (transcription)

« وحيث ان الذى أوجد الخلاف فى هذا الأمر الواضح هو التجاء المشرع الى التعبير عن طريقتى الاشهار فى نوعى الرهن بكلمة « تسجيل » لا فرق فى ذلك بين التسجيل الكلى وتسجيل

القائمة وهذا اللبس غير موجود فى الترجمة الفرنسية للقانون المدنى اذ عبر عن التسجيل الكلى بكلمة (transcription) وعن التسجيل بالقائمة أى القيد بكلمة « inscription »

« وحيث انه لذلك كله يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين الغاؤه والحكم بتعديل القائمة الموقتة الصادرة فى ٦ مارس سنة ١٩٣٨ واختصاص المستأنف بطريق الأولوية بمبلغ ٣٠٠ مليم و ٣٥ جنيها والزام مصطفى السيد أبو سنه بالمصاريف عن الدرجتين

(استئناف الشيخ مرسى ابراهيم وحضر عنه الاستاذ راغب حنا ضد محمد سليمان الحويطى وآخرين وحضر عن المستأنف ضده العشرين الاستاذ راغب اسكندر بك رقم ٤٥٧ سنة ٥٦ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة منصور اسماعيل بك واحمد على علوبه بك واحمد كامل بك مستشارين)

١١٩

٨ مارس سنة ١٩٣٩

اجارة أشخاص . خادم . مكافأته . عدم وجود نص فى القانون المدنى . فصله - جوازه . قواعد عامة . تعويض . تقديره .

المبادىء القانونية

١ — ان القانون المصرى لم يضع نصاً يقرر مكافأة الخادم على أساس مرتب شهر عن كل سنة من سنى خدمته

٢ — ان الحق الوحيد الذى أباحه القانون للخادم فى حالة فصله من الخدمة هو مطالبة السيد بالتعويض فى الأحوال وبالشروط المبينة بالمادتين ٤٠٣ و ٤٠٤ من القانون المدنى

٣ — طبقاً للمادة ٤٠٤ مدنى يجوز لكل من المتعاقدين فى إيجار الأشخاص إذا لم تحدد مدة معينة للايجار فسخ العقد فى أى وقت أراد بشرط أن يكون الفصل فى وقت لائق وانه من المجمع عليه فقها وقضاء انه إذا كان الفسخ فى وقت غير لائق لا يكون للطرف الآخر إلا حق المطالبة بالتعويض والتعويض فى هذه الحالة أساسه خطأ المتعاقد الذى يفسخ العقد دون أن يخطر الطرف الآخر قبل الفسخ بمدة كافية يتمكن فيها من البحث عن عمل آخر أو سوء استعماله لهذا الحق إذا كان الفصل بغير سبب معقول ولذلك يكون أساس البحث عن تقدير مبلغ التعويض هو معرفة مدة هذا الميعاد اللائق وهو أمر متروك للقضاء حسب مايراه من ظروف كل حالة

٤ — لا يستحق الخادم تعويضاً إذا كان فصله من الخدمة مبنياً على خطئه أو نزوعه إلى عدم احترام العمل بوجه عام أو تقصيره فى أداء واجبه أو عصيانه أوامر رؤسائه أو ارتكابه أموراً معوجة أو اتيانه أعمالا تبعث على عدم الثقة منه وتوجب الشك فى ذمته أو تدل على عدم أمانته .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى

« وحيث ان الحكم المستأنف بعد أن استعرض وقائع الدعوى وحجج المستأنف والخصم الثالث الخواجا منصور قلاده أنطون عرضاً وافياً دقيقا ذهب إلى أنه ليس للمستأنف حق فى المطالبة بمبلغ المكافأة على أساس مرتب شهر عن كل سنة من سنى خدمته ارتكانا على أن القانون المصرى لم يضع نصاً يقرر هذه المكافأة وينظم قواعدها وأن الحق الوحيد الذى أباحه للخادم فى حالة فصله من الخدمة هو مطالبة السيد بالتعويض فى الأحوال وبالشروط المبينة بالمادتين ٤٠٣ ، ٤٠٤ من القانون المدنى وأن القياس على موظفى الحكومة ثم الاستشهاد باللوائح التى قررت لهم معاشات ومكافآت قياس مع الفارق لأن هذه اللوائح تعتبر بمثابة قانون أو عقد ينظم العلاقة بين الحكومة وموظفيها أما بين السيد والخادم فلا يوجد شىء من ذلك اللهم إلا إذا تحرر بينهما عقد خاص يقرر مثل هذه المكافآت ثم ذهب الحكم فيما يتعلق بطلب التعويض إلى انه طبقا للمادة ٤٠٤ مدنى يجوز للمتعاقدين فى إيجار الأشخاص إذا لم تحدد مدة معينة للايجار فسخ العقد فى أى وقت أرادا بشرط أن يكون الفسخ فى وقت لائق وأنه من المجمع عليه فقها وقضاء أنه إذا كان الفسخ فى وقت غير لائق لا يكون للطرف الآخر إلا حق المطالبة بالتعويض والتعويض فى هذه الحالة أساسه خطأ المتعاقد الذى يفسخ العقد دون أن يخطر الطرف الآخر قبل الفسخ بمدة كافية يتمكن فيها من البحث عن عمل آخر أو سوء استعماله لهذا الحق إذا كان الفصل بغير سبب معقول ولذلك يكون أساس البحث عن تقدير مبلغ التعويض هو معرفة مدة هذا الميعاد اللائق وهو أمر متروك للقضاء حسب ما يراه من ظروف كل حالة كما ذهب إلى أنه لا يقبل من الخادم أن يدعى أن فصله كان فى وقت غير لائق ومن ثم لا يكون له الحق فى أى تعويض إذا كان فصله من الخدمة مبنياً على خطئه أو نزوعه إلى عدم احترام العمل بوجه عام أو تقصيره فى أداء واجبه أو عصيانه أوامر رؤسائه أو ارتكابه أموراً معوجة أو اتيانه أعمالا تبعث على عدم الثقة به وتوجب الشك فى ذمته أو تدل على عدم أمانته إذ أنه من غير المعقول أن يلزم المخدوم فى مثل هذه الأحوال ببقاء خادم عنده وهو بهذه الصفات .

« وحيث ان الحكم المستأنف رأى من تصرفات المستأنف التى سردها أنه يحق لصاحب المحل أن يفصله من خدمته فوراً بغير سابق انذار دون أن يكون مسئولا عن أى تعويض

« وحيث ان هذه المحكمة تقر كل ما جاء بالحكم المستأنف خاصاً بعدم أحقية المستأنف الى مكافأة شهر عن كل سنة من سنى خدمته كما تقر المبدأ العام الذى ذهب اليه وهو الذى لا يبيح للخادم أن يدعى أن فصله كان فى وقت غير لائق ومن ثم لا يكون له الحق فى أى تعويض إذا كان هذا الفصل مبنيا على خطئه أو تقصيره أو عدم احترام نظام العمل أو عصيانه أوامر رؤسائه أو ارتكابه أموراً معوجة إلخ وذلك للأسباب المذكورة والتى تأخذ بها هذه المحكمة

« وحيث ان الأساس الذى بنى عليه الحكم المستأنف من أحقية الخواجا منصور فى فصل المستأنف يرتكز على الأخذ بحجج الأول فى

تبرير هذا الفصل وهذه الحجج تتلخص كما جاء بالحكم المستأنف والمستندات والمذكرات المقدمة من الخصوم فى أن الخواجا اطلع على ورقة بخط شقيقه الخواجا الكسان محررة بالقلم الرصاص عنوانها بيان المرتبات من أول ابريل سنة ١٩٣٢ ومذكور بها أن مرتب كامل افندى صليب (الباشكاتب) ٢٧٠٠ قرش ومؤشر أمام اسمه بالعبارة الآتية وهى : يضاف إلى حسابه خصما من السلفة ٥٠ قرش شهريا ويخصم من الخصم المعتاد (حافظة الخواجا منصور قلاده الأولى الرقيمة ٦ يونيه سنة ١٩٣٦) وأنه رغم ذلك فان المستأنف لم يخصم من مرتب كامل افندى صليب سداداً للدين الذى عليه إلا خمسين قرشا شهريا وأن الخواجا منصور لما حل محل شقيقه فى الاشراف على المركز الرئيسى للشركة بالاسكندرية فى صيف سنة ١٩٣٥ كعادته قدم له المستأنف كشف مرتبات عن النصف الأول من شهر يوليه سنة ١٩٣٥ وبه أن الباقى من دين كامل أفندى صليب ٤٢٠ مليما و٢٣ جنيها (بخلاف الـ٦٠ جنيها فلم يعتمده وطلب اليه أن يحرر له كشفا آخر مذكور به دين كامل أفندى فقدم له كشفا آخر ذكر به أن دين كامل أفندى هو ٤٢٠ مليما و٨٣ جنيها وأن الخصم هو ٥٠٠ مليم فلم يعتمده كذلك كما يقول وطلب اليه تحرير كشف به ديون كامل أفندى فحرر كشفا ثالثا بين فيه أن مرتب كامل أفندى ٢٧٠٠ قرش وأن الدين هو ٩٦٨ مليما و١٦٤٦ جنيها والمقرر خصمه هو ٥٠٠ مليم (تراجع المستندات الثلاث المقدمة من الخواجا منصور بالحافظة الثالثة المقدمة فى ٦ يونيه سنة ١٩٣٦)

«وحيث ان الحكم المستأنف رأى فى تصرفات المستأنف من حيث ذكر مقدار الخصم بخمسين قرشا شهريا مخالفة لأمر رئيسه (الخواجا الكسان) وخروجا على نظام العمل يدعو إلى الشك فى ذمته بصفته رئيسا للحسابات وإلى عدم الاطمئنان إلى عمله خصوصا وأن كامل أفندى صليب هو موظف معه بالمحل بل هو رئيسه والاعتقاد الوحيد الذى يتبادر إلى الذهن من هذا التصرف أنه لم يعمل ما عمل إلا محاباة له . كما رأى أن الكشوف التى يستند اليها الخواجا منصور وكلها بخط المستأنف مع أنها عن مدة واحدة وعن موضوع واحد فأنها تختلف فيما يتعلق بدين كامل أفندى صليب ولا يدل هذا التصرف إلا على شىء واحد هو محاولة المستأنف اخفاء دين هذا المستخدم عن الخواجا منصور وهو تصرف غير برىء يدل على عدم الأمانة ويدعو إلى الشك وعدم الاطمئنان ولم يقترف ذلك إلا فى وقت اشتداد الخصام بين الشقيقين وبدلا من أن يعمل على صفاء الجو بينهما إذا به يقف فى صف أحدهما ويحاول اخفاء تصرفاته مع أحد مستخدمى المحل عن شريكه الآخر تلك التصرفات الخارجة عن المألوف

« وحيث انه فيما يختص بمخالفة المستأنف لأمر رئيسه (الخواجا الكسان) وعدم تحريره الكشف طبقا لارادته التى ظهرت فى كشف مرتبات شهر ابريل سنة ١٩٣٢ فانه يلاحظ مبدئيا أن القول بأن الخمسين قرشا هى مقدار الخصم شهريا فيه شىء من التجاوز إذ أن الكشف محرر عن نصف شهر فقط وعلى ذلك يكون الخصم الشهرى هو ١٠٠ قرش لا ٥٠ قرشا

«وحيث انه فضلا عن ذلك فقد قدم الخواجا منصور بحافظته الثانية (المقدمة فى ٦ يونيه سنة ١٩٣٦) عدة كشوف مرتبات تبتدىء من كشف مرتبات شهر اكتوبر سنة ١٩٣٤ وتنتهى

إلى شهر سبتمبر سنة ١٩٣٥ وجميع الكشوف السابقة لشهر يوليو سنة ١٩٣٥ وعددها سبعة كشوف مذكور بها أن قيمة الخصم هى خمسون قرشا ولم يذكر فى أحدها بمجموع الديون كما ظهرت فى الكشف الأخير عن شهر يوليه سنة ١٩٣٥ الذى اعتمده الخواجا منصور بل اقتصر الأمر على ذكر الديون الصغيرة ومؤشر على بعضها بعبارة بخلاف الـ ٦٠ جنيها وبعض هذه الكشوف مؤشر عليها بالاعتماد — ويؤخذ من هذا أن المستأنف درج على تحرير الكشوف بالطريقة التى قدم بها الكشف الاول عن شهر يوليو سنة ١٩٣٥ للخواجا منصور ولم يعترض عليه أحد طوال المدة من اكتوبر سنة ١٩٣٤ لغاية آخر سنة ١٩٣٥ بالأقل وهذه الكشوف معتمدة من مدير المحل سواء أكان الخواجا الكسان أم شقيقه الخواجا منصور عندما يحل محله أثناء تغيبه مرة فى فصل الشتاء ومرة فى فصل الصيف وهذا الاعتماد مفهوم بداهة سواء من أشارة الاعتماد التى على بعض الكشوف أو من الغرض الذى لم يذكر الخواجا منصور ما ينفيه من أنه لأجل أن تصرف المرتبـــات لابد من اعتمادها من المدير صحيح أن اشارة الاعتماد هذه ليس موقعا عليها من أحد الشريكين ولكن الكشوف لا بد أن تعرض على المدير قبل الصرف ويطلع عليها فلم يكن اذن من قصد المستأنف اخفاء أمر دين كامل أفندى صليب وهذا الدين قديم يرجع الشطر الأكبر منه إلى أواخر سنة ١٩٢٨ أى إلى وقت كانت فيه العلاقات طيبة بين الشقيقين فلم يكن يعين أحدهما على الآخر على أنه لا يخفى كيف أن المستأنف يحاول مخالفة أمر رئيسه (الخواجا الكسان) فى هذا إذ أن المفروض فى الدعوى وموقف الخواجا منصور فيها أن الخواجا الكسان هو الذى أقرض كامل أفندى صليب هذه المبالغ الكبيرة محاباة له فليس من المعقول أن يحاول المستأنف اخفاء الأمر عن الخواجا الكسان الدائن نفسه والكشوف المقدمة من بعد ابريل سنة ١٩٣٢ المحرر فيه كشف المرتبات بخطه فلو كان رأى أنها مخالفة لأمره الذى أصدره فى كشف ابريل سنة ١٩٣٢ لما اعتمدها ولا أجاز الصرف على أساسها لكامل أفندى صليب

« وحيث انه لذلك لا يكون هناك غرابة فى تقديم الكشف عن المدة الأولى من شهر يوليه سنة ١٩٣٥ للخواجه منصور طبقا للكشوف التى سبق للمستأنف أن حررها وكانت تصرف المرتبات بمقتضاها من عهد طويل ومن ثم يكون القول بأن المستأنف خالف أمر رئيســه غير مطابق للواقع ويكون معقولا ما ذكره المستأنف من أن مقدار الخصم الذى أمر به الخواجا الكسان (وهو مبلغ ٥٠٠ قرش) يجرى من تلقاء ذاته دون الحاجة إلى ذكره فى الكشوف وذلك لأن هذا الأخير قد رفع مرتب كامل أفندى فى شهر ابريل سنة ١٩٣٢ إلى ٤٢ جنيها ولكن لم يكن يصرف له إلا ٣٧ جنيها فقط

« وحيث ان القول بان المستأنف أراد إخفاء دين كامل افندى صليب عن الشريك الخواجا منصور هو قول لم يقم عليه دليل ترتاح اليه هذه المحكمة فأن الشركة التى كانت بين الشقيقين الخواجا الكسان والخواجا منصور ترجع إلى سنة ١٩١٨ وكان الخواجا منصور مديرا لمحل مصر كما كان الآخر مديرا للشركة ولمحل الاسكندرية وكان الخواجا منصور يحل محل شقيقه فى الاسكندرية فى السنة مرتين مرة فى الصيف ومرة فى الشتاء وسواء أصح ما قاله الخواجا الكسان فى مذكرته

رقم ٨ دوسيه الاستئناف (من أن مدة هذه الأنابة كانت حوالى ستة شهور كل سنة أو كانت المدة أقل من ذلك فان الخواجا منصور كان كل سنة يمضى بضعة شهور فى الاسكندرية ويشرف على أعمال المحل ويطلع على حساباته وكشوف المرتبات الشهرية إلى غير ذلك من الأعمال وهو فوق ذلك كان يوقع على الميزانية مع شقيقه وهى تشمل بالطبع الذمم والديون التى للشركة قبل الغير (راجع الميزانية لغاية آخر يونيه سنه ١٩٣٦ حافظة الخواجا منصور رقم ٦ دوسيه استئناف) فليس من المستساغ عقلا أن لا يطلع الخواجا منصور على ديون كامل افندى صليب كما أنه يبعد أن لا يخبر الخواجا الكسان شقيقه عن هذه الديون خصوصا وأن العلاقات بينهما كانت طيبة وقت نشوء بعض هذه الديون أما بعد الشقاق الذى حصل بين الأخوين فان هذا الشقاق بذاته مما يجعل الخواجا منصور حريصا فى عمله مدققا فى فحص أعمال شقيقه وأقل ما يعمله هو أنه يطلع على الدفاتر ليرى إن كانت أعمال شريكه سائرة بنظام فى صدد مصالح الشركة أم هى ضارة بها وليس يعقل أن لا يكتشف دين كامل افندى صليب الا فى يوليه سنة ١٩٣٥ فقط على ان هذا الشقاق أخذ مظهرا ماديا برفع الدعوى رقم ٤٤٤ مدنى كلى مصر سنة ١٩٣٢ التى طلب فيها الخواجا منصور الحكم بابطال الوقف الذى أنشأه شريكه ومركز الشركة فى الاسكندرية يشمل عددا كبيرا من الموظفين كما يدل عليه كشف المرتبات فلا يعدم الخواجا منصور أن يخبره أحد الموظفين بديون كامل افندى صليب ولو سراً كما هى العادة فى مثل هذه الأحوال

« وحيث انه لذلك جميعه يكون الاستناد على أن السبب فى فصل المستأنف هو مخالفة أوامر رئيسه وإدخال الغش على الشريك الثانى قائما على غير أساس

« وحيث ان المستأنف ينسب فصله إلى مسألة الخلاف بينه وبين الخواجا منصور على عمل الميزانية فى منتصف شهر يناير سنة ١٩٣٦ ويستدل على ذلك أولا بالاشارة البرقية التى وردت له من الخواجا الكسان أثناء وجوده فى مشتاه بأسوان ردا على إشارته هو (حافظة ٣ دوسيه ابتدائى المقدمة لجلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٣٦) وثانيا بانه أبقى فى العمل إلى فبراير سنة ١٩٣٦ مع أن الخواجا منصور يزعم أن سبب فصله يرجع إلى اكتشاف خيانته فى يوليه سنة ١٩٣٥

« وحيث ان الخواجا منصور يرد على ذلك بأن المستأنف لم يقدم صورة الاشارة التى أرسلها للخواجا الكسان بأسوان حتى يمكن أن يفهم منها الرد — وأنه أبقى المستأنف موقوفا دون عمل حتى يفحص حساباته وأعماله

« وحيث ان عدم تقديم صورة الأشارة البرقية التى أرسلها المستأنف إلى الخواجا الكسان لا يقلل كثيرا من مفهوم أشارة الرد فهى تدل على أن هناك وجهتى نظر مختلفتين بين الشريكين فى كيفية تحرير الميزانية مما يعزز بعض الشىء أقوال المستأنف

« وحيث ان المستأنف يؤكد أنه بقى يعمل وله أثر مادى فى الأعمال الحسابية بالشركة من يوليه سنة ١٩٣٥ لحين فصله ولم يتعرض الخواجا منصور إلى انكار وجود هذا الأثر المادى فى الأعمال الحسابية فى تلك المدة إنكارا صريحا على أن بقاء المستأنف مدة حوالى ستة شهور يقبض عنها مرتبا دون عمل أمر فيه كثيرا من الغرابة خصوصا وأن الخواجا منصور كان غاضبا عليه كل تلك المدة وليس من المستساغ أن يستغرق

فحص حسابات وأعمال المستأنف طوال تلك المدة

« وحيث انه لذلك ترجح المحكمة أن سبب الفصل هو ما ذكره المستأنف وترى أن رضاء الشريك الآخر عن المستأنف ورفقه به الأمرين الظاهرين بوضوح من تصرفات الخواجا الكسان فى الدعوى الابتدائية ومما يتجلى فى مذكرته المقدمة لهذه المحكمة — هذان الأمران قد ضاعفا غضب الخواجا منصور عليه فى وقت استحكم فيه الخلاف بين الشقيقين حتى أدى إلى فسخ عقد الشركة القديمة وإنشاء شركة جديدة يمتلك الخواجا منصور الجزء الأكبر من رأس مالها — فصمم على إخراجه — على أن المحكمة ليست فى حاجة إلى تقصى سبب الفصل ما دام أن السبب الذى يرتكن عليه الخواجا منصور لم تقم الدلائل على صحته

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة إلغاء الحكم المستأنف وإلزام الشركة بأن تدفع تعويضا تقدره بمبلغ ١٨٠ مائة وثمانين جنيها كما ترى إلزام الشركة بالمصاريف لما ثبت لها من أن المستأنف قد أخرج فى وقت غير لائق أى أن أساس الدعوى وهو خطأ الشركة صحيح يقتضى إلزام الشركة بكافة المصاريف

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضورياً بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليه الأول بصفته مديرا لشركة « ميدلند مهندسين - أنجال قلاده انطون » بأن يدفع للمستأنف مبلغ ١٨٠ مائة وثمانين جنيها مصريا مع جميع المصاريف عن الدرجتين ومبلغ ألف قرش أتعاب محاماة عن الاستئناف .

صدر هذا الحكم علنا بجلسة يوم الأربعاء ٨ مارس سنة ١٩٣٩ الموافق ١٧ محرم سنة ١٣٥٨

(استئناف حنا افندى يوسف عطا وحضر عنه الأستاذ زكى عربى ضد الخواجا الكسان قلاده انطون وآخر وحضر عن الاول الاستاذ فيليب ناصيف وعن الثانى الاستاذ مصطفى مرعى رقم ٨١٣ سنة ٥٤ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة منصور اسماعيل بك واحمد صفوت بك واحمد على علوبة بك مستشارين)

١٢٠

٢٦ فبراير سنة ١٩٣٩

١ - وكيل . حساب . وجوب تقديمه للموكل . وجوب ان يكون الحساب تفصيليا معززا بالمستندات

٢ - مخالصة . وجوب أن تكون صريحة . شاملة للحساب ونتيجته

المبادىء القانونية

١ — على الوكيل تقديم حساب إدارة عمله وحساب المبالغ التى قبضها على ذمة موكله .

٢ — ان ملزومية الوكيل بتقديم حساب عن وكالته هى من مستلزمات وجوهر عقد التوكيل .

٣ — ان الوكيل عن زوجته إذا توفى قبل أن يقدم حسابا لها التزم ورثته بتقديم الحساب .

٤ — ان انتهاء الوكالة لا ينهى التزام الوكيل حتى يقدم حسابا

٥ — يجب أن يقدم حساب صحيح يفحص ويناقش ويوافق عليه

٦ — أن المخالصة المجملة المبهمة لا تمنع الحساب .

٧ — ان مصادقة المستحقين على حساب وزارة الأوقاف بدون اطلاعهم على دفاتر

الوقف وعلى مستنداته وبدون فحصها لا يسقط حقهم فى طلب تعيين خبير لفحص دفاتر الوقف ومستنداته ليتبينوا صحة الحساب أو خلله .

٨ ــ لكى تكون المخالصة مانعة من تقديم الحساب يجب أن يثبت فيها انه روجع وفحص وانه وجد صحيحاً وان المستندات التى بنى عليها تدونت بالأرقام الواردة بالمخالصة هذه الأرقام التى تحدد علاقة كل طرف بالآخر وأن الباقى فى ذمة أحدهما للآخر كان نتيجة موازنة الايراد بالمنصرف .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى .

« وحيث ان حكم محكمة أول درجة فى محله لأسبابه التى تأخذ بها هذه المحكمة إلا أنها ترى أن عدم وجود نص فى التشريع عندنا كنص المادة ٥٤١ مرافعات فرنسى يبرر من باب أولى التفسير الذى أجمع عليه الشراح والمحاكم فى فرنسا لهذه المادة إذ يترك ذلك للقاضى حرية أوسع ـ وهذا التفسير يتفق وروح المادة ٥٢٥ مدنى عندنا التى جاء فيها أنه على الوكيل تقديم حساب إدارة عمله وحساب المبالغ التى قبضها على ذمة موكله ومثلها المادة ١٩٩٣ مدنى فرنسى أى أن الأصل هو تقديم حساب وقد قالت محكمة استئناف مصر فى حكم لها أن ملزومية الوكيل بتقديم حساب عن وكالته هى من مستلزمات وجوهر عقد التوكيل ـ المحاماة ١٠ رقم ١٦ ص ٩٢ ـ كما قررت أن الوكيل عن زوجته إذا توفى قبل أن يقدم حسابا لها التزم ورثته بتقديم الحساب ـ مرجع القضاء ملحق الجزئين الأول والثانى رقم ٦٦٦٥ وقررت محكمة الاستئناف المختلطة أن انتهاء الوكالة لا ينهى التزام الوكيل حتى يقدم حسابا ـ المحاماة ١٠ رقم ٤٣ ص ١٠٧ ـ وفضلا عن ذلك فانه رغم كون المادة ٥٤١ مرافعات فرنسى قد منعت صراحة إعادة النظر فى الحساب إلا عند الخطأ أو السهو أو التزوير أو التكرار إلا أن الإجماع قد انعقد عندهم على أنه يجب أن يقدم حساب صحيح يفحص ويناقش ويوافق عليه إلى آخر ما جاء فى الحكم الابتدائى وقد قررت محكمة الاستئناف الأهلية أيضاً (فيما عدا الحكم الذى أشارت اليه محكمة أول درجة وملخصه ان المخالصة المجملة المبهمة لا تمنع الحساب) ان مصادقة المستحقين على حساب وزارة الأوقاف بدون اطلاعهم على دفاتر الوقف وعلى مستنداته وبدون فحصها لا يسقط حقهم فى طلب تعيين خبير لفحص دفاتر الوقف ومستنداته ليتبينوا صحة الحساب أو خلله (مرجع القضاء المشار اليه رقم ٦٦٥٧) وانه لكى تكون المخالصة مانعة من تقديم الحساب يجب أن يثبت فيها أنه روجع وفحص وأنه وجد صحيحا وأن المستندات التى بنى عليها تدونت بالأرقام الواردة بالمخالصة هذه الأرقام التى تحدد علاقة كل طرف بالآخر وأن

الباقى فى ذمة أحدهما للآخر كان نتيجة موازنة الايراد بالمنصرف) المحاماة ١٤ رقم ٢٨٢ ص ٥٥٠ - وفى مسألتنا هذه لا شىء من ذلك مطلقا وأكثر ما يمكن أن يقال هو أن هناك مخالصة ضمنية - أما عن أوجه الاستئناف فانها تتلخص كما جاء فى مذكرة المستأنفة ص ١٦ فيما يأتى : (١) أن المادة ٥٤١ مرافعات فرنسى لم ينقلها المشرع المصرى (٢) أن حذفها مقصود بالذات (٣) أنه لا فائدة من نقلها لأن المنع المنصوص عليه فيها لا معنى له سوى الاعتراض على ما للعهود الكتابية من قوة فعلية (٤) أنه لو أمكن تطبيقها فى القانون المصرى لما صح ذلك إلا فيما أشارت اليه ـ وهذه الأوجه الأربعة مردود عليها بما تقدم وبالحكم الابتدائى (٥) أنه من المتعين على الخصم أن يقدم قائمة يبين فيها الأبواب التى يريد تصحيحها ويبين أسباب التصحيح ويبين أن هذه الأسباب كلها أو جزءا منها مما نصت عليه المادة ٥٤١ مرافعات فرنسى (٦) أنه إذا لم يبين ذلك كان الطلب غير مقبول ـ ولكن أنى للمستأنف عليهم أن يقدموا قائمة يبينون فيها الأبواب التى يبغون تصحيحها وأسباب هذا التصحيح إلى الخ إذا كان لم يقدم لهم كشف بالحساب حتى الآن أو مستند من مستندات الصرف هذا فضلا عن أن موضوع هذه الدعوى خارج عن نطاق التصحيح المقصود بالمادة ٥٤١ مرافعات فرنسى كما هو ظاهر مما تقدم ولما جاء فى الحكم الابتدائى أيضا ثم تمسكت المستأنفة بعد ذلك بأن المادة ٥٢٥ مدنى وإن كانت تقضى على الوكيل بأن يقدم حسابا إلا أنه من جهة لم ترسم طريقا معينة لتقديم هذا الحساب ومن جهة أخرى تقديم الحساب ليس من أركان التوكيل ومعنى هذا أن للموكل الذى هو صاحب الحق إعفاء الوكيل من تقديم الحساب والارتكان إلى ذمته وهذا الاعفاء كما يكون صريحا يكون ضمنيا ثم قالت والثابت أن المرحومة مورثة المستأنف عليهم عرض عليها الحساب فقبلت أن تتحمل فى مصاريف الدعوى ثلاثة آلاف جنيه والتزمت بدفع هذا المبلغ ـ وكل هذا مردود عليه بما تقدم كذلك

« وحيث انه عما جاء فى آخر الحيثية التى قبل الأخيرة من حيثيات الحكم الابتدائى من أن المدعية أى مورثة المستأنف عليهم قد قدمت مستندات تدل على أنها قامت فعلا بدفع مبالغ كثيرة لذمة رشو وغيرها . فأنه فضلا عن أنه لا أهمية لعدم صحة ذلك بعد الذى تقدم فان من ضمن ما قدمته إيصالا مؤرخا ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠ من (مكتب كامل البندارى) بمبلغ مائة جنيه من الأتعاب المحكوم بها ضدها وضد أختها المستأنفة ولم تتكلم المستأنفة عن هذا الايصال فى مذكرتها التكميلية كما تكلمت عن غيره .

« وحيث ان خلاصة ما تقدم هى أن المادة ٥٢٥ من القانون المدنى تحتم على الوكيل أن يقدم حسابا للموكل مشفوعا بالمستندات ولا يعفيه من ذلك ورقة يوقع عليها الموكل يذكر فيها أن عليه فى مصاريف العمل الذى قام به الوكيل مبلغ ثلاثة آلاف جنيه دون أن يقدم له حساب يراجعه ويفحصه ولا مستندات يراجعها ويفحصها وذلك لأن الغرض من وجوب تقديم الحساب هو أن يتأكد الموكل مما قام به الوكيل وما صرفه ولا يتيسر له ذلك إلا بعد الاطلاع على مفردات الحساب ووجوه الصرف والأرقام والمستندات ومراجعتها وفحصها

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده

(استئناف السيدة زهرة هانم السيد أبو على وحضر عنها الأستاذ محمود فهمى جنديه بك ضد ورثة المرحومة السيدة فاطمه هانم السيد ابو على وحضر عنهم الاستاذ مصطفى مرعى رقم ٧٥٣ سنة ٥٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد زغلول بك وطاهر محمد بك واحمد نشأت بك مستشارين)

١٢١

٣٠ مارس سنة ١٩٣٩

حكم استئنافى . نقضه . أثر نقض الحكم .

المبادىء القانونية

١ — ان المادة ٣١ من قانون انشاء محكمة النقض والابرام تقول « يترتب على نقض الحكم الغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها »

٢ — اذا كان الحكم المستأنف قد بنى على حكم محكمة الاستئناف المنقوض فيصبح والحالة هذه حكما باطلا وتبطل معه جميع الأعمال (actes) المترتبة عليه ومنها اعلان الحكم وانذار قيد الاستئناف أيضا

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« حيث ان المستأنف عليه دفع بعدم قبول الاستئناف لقيده بعد فوات الثمانية الأيام التى حددت له فى الانذار المعلن اليه بناء على طلب المستأنف فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ واستند الى الفقرة الأخيرة من المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات .

« وحيث ان المحكمة ترى قبل البحث فى هذا الدفع أن تبين وقائع واجراءات هذه الدعوى حتى يكون البحث جليا واضحا .

« وحيث ان المستأنف كان قد رفع هذه الدعوى طالبا الحكم بصحة التعاقد على عقد البدل العرفى المحرر بينه وبين المستأنف عليه فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩٣٥ والترخيص له بتسجيل الحكم لنقل الملكية. وقد طعن المستأنف عليه بالتزوير فى العقد المذكور . وفى ٢٠ من مايو سنة ١٩٣٧ حكمت المحكمة الابتدائية بقبول دعوى التزوير وبرفضها . فاستأنف المستأنف عليه الحكم ومحكمة الاستئناف قضت فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٣٨ بالغاء الحكم الابتدائى وبرد وبطلان عقد البدل وفى ١٢ من أبريل سنة ١٩٣٨ طعن المستأنف بطريق النقض والابرام فى حكم محكمة الاستئناف وفى ٢١ من من ابريل سنة ١٩٣٨ عجل المستأنف عليه الدعوى الأصلية الموقوفة بسبب الطعن بالتزوير وطلب الحكم برفض دعوى المستأنف . وفى ١٩ من مايو سنة ١٩٣٨ « قضت المحكمة الابتدائية برفض دعوى المستأنف وقد بنت حكمها على سبب واحد وهو القضاء نهائيا من محكمة الاستئناف برد وبطلان عقد البدل المطلوب الحكم بصحة التعاقد عليه وفى ٥ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ استأنف المستأنف الحكم الابتدائى طالبا الغاءه والحكم بصحة التعاقد على عقد البدل وفى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ كلف المستأنف عليه المستأنف بقيد استئنافه فى ظرف ثمانية أيام ولكن المستأنف لم يقيده الا فى ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ . وفى ١٢ من يناير سنة ١٩٣٩ قضت محكمة النقض والابرام بنقض حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٣٨ وعدم قبول دعوى التزوير المرفوعة

من المستأنف عليه لسبق الفصل فيها نهائيا من المحكمة الجنائية .

« وحيث ان مدار البحث بعد صدور حكم محكمة النقض هو تعرف الأثر الذى يترتب عليه .

« وحيث ان المادة ٣١ من قانون انشاء محكمة النقض والابرام تقول « يترتب على نقض الحكم الغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها » والنص الفرنسى لهذه المادة يقول :

"La cassation d " un jugement ou arrêt emporte annulation de tous jugements, arrêts ou actes postérieurs, auxquels la decision cassée a pu servir de base„

« وحيث ان الحكم المستأنف قد بنى على حكم محكمة الاستئناف المنقوض فيصبح والحالة هذه حكما باطلا وتبطل معه جميع الأعمال „actes« المترتبة عليه ومنها اعلان الحكم وانذار قيد الاستئناف أيضا .

« وحيث انه متى كان الحكم الابتدائى باطلا والأعمال القضائية المترتبة عليه باطلة فيكون الدفع المقدم من المستأنف عليه غير مستند إلى سبب قانونى .

« وحيث انه لا يمكن التوفيق قانونا بين بطلان الحكم الابتدائى والأعمال القضائية المترتبة عليه وبين عدم قبول الاستئناف وصيرورة الحكم الابتدائى نهائياً .

« وحيث ان المحكمة لا تقيم وزنا لما ذكره المستأنف فى مذكرته من أن حكم محكمة النقض لم يتعرض الا لدعوى التزوير فقط ولم يمس الدعوى وعلى ذلك فلا يكون له تأثير على الحكم المستأنف — وذلك لأن الحكم المستأنف لم يبن الا على حكم محكمة الاستئناف المنقوض وحده

« وحيث انه بالنسبة للموضوع فانه متى كان الحكم الابتدائى المبنى على الحكم المنقوض قد أصبح كأن لم يكن فانه يتعين والحالة هذه اعادة القضية الى المحكمة الابتدائية للفصل فيها من جديد على أساس آخر غير الحكم المنقوض بما أنها لم تتعرض لوجوه الدفع الأخرى التى يثيرها الخصوم فى مذكراتهم ولا علاقة لها بالتزوير فى ذاته .

(استئناف احمد افندى احمد بدوى وحضر عنه الاستاذ انور رومان ضد الشيخ محمد بخيت زايد وحضر معه الاستاذان محروس مرجان ومحمد ابو السعود رقم ٣٨ سنة ٥٦ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن فريد بك ومحمد زكى على بك وعبد اللطيف محمود بك مستشارين)

١٢٢

٢٥ إبريل سنة ١٩٣٩

١ - دعوى استحقاق فرعية . ميعاد استئنافها . شرائطها
٢ - استئناف . عدم قيده فى الميعاد ، رفع استئناف آخر بعد الميعاد . عدم اعتباره صحيحا

المبادىء القانونية

١ — دعوى الاستحقاق الفرعية يكون ميعاد الاستئناف بالنسبة للحكم الصادر فيها عشرة أيام من تاريخ اعلانه طبقا للمادة ٦٠٠ مرافعات

٢ — دعوى الاستحقاق الفرعية هى التى تقام فى اثناء اجراءات دعوى نزع الملكية ويجب ايداع الامانة فيها طبقا للمادة ٥٩٧ مرافعات ويجب أن توقف اجراءات البيع بناء على رفعها إلى أن يحكم فيها

٣ - يجوز تصحيح أى ورقة قضائية اشتملت على سبب من أسباب البطلان بواسطة ورقة أخرى صحيحة الا أنه يتحتم اجراء هذا العمل فى المواعيد التى يتطلب القانون حصول ذلك فيها . أما بعد مضى المواعيد المقررة قانونا

فان الاجراء الجديد لا فائدة منه ولا يصحح عملا وقع باطلا اذ أن القول بخلاف ذلك يجعل اشتراط القانون أجراء عمل معين فى ميعاد محدد والنص على البطلان عند عدم استيفاء ماأمر به عديم الأثر ولا قيمة له

٤ ـــ اذا رفع استئناف المقصود منه تصحيح استئناف أول لم يستكمل شرائطه القانونية وكان الاستئناف الثانى قد رفع بعد مضى المدة الواجب رفعه فيها يكون الاستئناف الأول لم يزل قابلا للطعن عليه وهو لاغ ولا قيمة له طبقا للمادة ٣٦٣ مرافعات . وإذا كانت الاستعاضة عن الاستئناف الأول بالاستئناف الثانى راجعة إلى عيب فى قيد الأول منهما فأنه من المقرر أن البطلان المترتب على عدم قيد الاستئناف فى الجدول العمومى قبل الجلسة بثمان واربعين ساعة طبقا للمادة ٣٦٣ مرافعات هو بطلان مطلق يستوجب اعتبار ذلك الاستئناف كأنه لم يكن وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها عند عدم إجراء القيد لأنه متعلق بالنظام العام فينبى على عدم القيد بالصفة المتقدمة اعتبار الاستئناف الأول لا وجود له فلا يترتب عليه بناء على ذلك أية نتيجة قانونية حتى يعتبر الاستئناف الثانى متمما له

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الحاضر عن المستأنف عليهم الثلاثة الأخيرين دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد القانونى باعتبار أن الدعوى هى دعوى استحقاق فرعية فيكون ميعاد الاستئناف بالنسبة للحكم الصادر فيها عشرة ايام من تاريخ اعلانه طبقا للمادة ٦٠٠ مرافعات وأن هذا الحكم اعلن فعلا الى المستأنفين بتاريخ ٦ يناير سنة ١٩٣٨ ولكنهم لم يرفعوا الاستئناف الحالى الا بتاريخ ٢ مارس سنة ١٩٣٨ أى بعد مضى العشرة ايام المشار اليها

« وحيث ان هذا الدفع فى محله لأنه قد تبين من الاطلاع على الأوراق أن الدعوى الحالية هى دعوى استحقاق فرعية اذ أقامها المستأنفون فى اثناء اجراءات دعوى نزع الملكية واودعوا الامانة طبقا للمادة ٥٩٧ مرافعات وانبنى على رفعها ايقاف اجراءات البيع إلى أن يحكم فيها وقد صدر الحكم المستأنف فعلا برفضها بتاريخ ٢٧ مايو سنة ٩٣٧ واعلنه المستأنف عليهم المذكورون للمستأنفين فى ٦ يناير سنة ١٩٣٨ فلم يرفعوا الاستئناف الا بتاريخ ٢٦ فبراير و ٢ مارس سنة ١٩٣٨ أى بعد مضى العشرة ايام الواجب رفع الاستئناف فيها طبقا للمادة ٦٠٠ مرافعات

« وحيث ان الحاضر عن المستأنفين مع تسليمه بما تقدم دافع بان المستأنفين سبق أن رفعوا استئنافا عن الحكم اعلنوه فى ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٧ أى قبل اعلان الحكم المستأنف لهم ولتلافى عيب طرأ عليه عند القيد تركوه معلقا واستعاضوا عنه بالاستئناف الحالى وطلب امتداد أجل الحكم او فتح باب المرافعة ليتمكن من تقديم الاعلان المذكور لاثبات حصول هذا الأمر لأنه يستفيد على زعمه من الاستئناف الأول كسبب مانع من من قبول الدفع وانه لم يقيد لانه يعتبر استئنافا

صحيحا تقدم فى الميعاد القانونى وأن الاستئناف الحالى جاء متمما له

« وحيث ان هذا الدفاع لافائدة منه أولا لأنه إذا كانت الاستعاضة بالاستئناف الحالى نتيجة عيب شكلى فى صحيفة الاستئناف الأولى لعدم استيفائها الشروط القانونية فانه وان كان من الجائز تصحيح أى ورقة قضائية اشتملت على سبب من أسباب البطلان بواسطة ورقة أخرى صحيحة إلا أنه يتحتم اجراء هذا العمل فى المواعيد التى يتطلب القانون حصول ذلك فيها . أما بعد مضى المواعيد المقررة قانونا فان الاجراء الجديد لا فائدة منه ولا يصحح عملا وقع باطلا إذ أن القول بخلاف ذلك يجعل اشتراط القانون اجراء عمل معين فى ميعاد محدد والنص على البطلان عند عدم استيفاء ما امر به عديم الأثر ولا قيمة له — والواقع فى هذه الدعوى أن الاستئناف الحالى المقصود منه تصحيح الاستئناف الأول الذى لم يستكمل شرائطه القانونية قد حصل كما سبق البيان بعد مضى العشرة أيام الواجب رفعه فيها ولذا يكون الاستئناف الأول لم يزل قابلا للطعن عليه فهو لاغ ولا قيمة له طبقا للمادة ٣٦٣ مرافعات — وثانيا — أما إذا كانت الاستعاضة عن الاستئناف الأول بالاستئناف الثانى راجعة إلى عيب فى قيد الأول منهما فانه من المقرر أن البطلان المترتب على عدم قيد الاستئناف فى الجدول العمومى قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة طبقا للمادة ٣٦٣ مرافعات هو بطلان مطلق يستوجب اعتبار ذلك الاستئناف كأنه لم يكن وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها عند عدم اجراء القيد لأنه متعلق بالنظام العام فينبنى على عدم القيد بالصفة المتقدمة اعتبار الاستئناف الأول لا وجود له فلا يترتب عليه بناء على ذلك أية نتيجة قانونية وإذن فلا يصح اعتبار الاستئناف الحالى متمما له

« وحيث انه لما تقدم جميعه يتعين قبول الدفع والقضاء به

(استئناف أبو زيد افندى ابراهيم وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد صادق العوايسى بك ضد محمد أفندى عنتر حيدر بصفته وآخرين وحضر عنهم الاستاذ زكى فليمون رقم ٥١٢ سنة ٥٥ ق ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك ومصطفى الشوربجى بك وسليم زكى بك مستشارين)

محكمة استئناف أسيوط

١٢٣

١١ يونيه سنة ١٩٣٩

١ — تنفيذ . اكراه بدنى لتحصيل الغرامات والمصاريف . جوازه مع جواز التنفيذ على ممتلكات المحكوم عليه متى كان موسراً . طبقا لقانون العقوبات الصادر فى سنة ١٨٨٣

٢ — قانون تحقيق الجنايات الصادر فى سنة ٩٠٤ فرق بين المصاريف والغرامة . التنفيذ بالاكراه البدنى فى الغرامة مانع من الرجوع على ممتلكات المحكوم عليه

٣ — نقص تشريع سنة ١٩٠٤ فى وقتنا هذا

المبادىء القانونية :

١ — يستنتج من نص المادتين ٤٩ و ٥١ من قانون العقوبات القديم الصادر فى نوفمبر سنة ١٨٨٣ ما يأتى :

ا — إن الاكراه البدنى يكون لتحصيل الغرامات والمصاريف وما يجب رده

ب — ان الحبس لا يعفى المحكوم عليه من الغرامة والمصاريف وما يجب رده

حـ — انه مع التنفيذ بالاكراه البدنى بحبس المحكوم عليه المدة المبينة فى المادة ٤٩ فانه من الجائز التنفيذ فى ممتلكاته متى كان موسراً لتحصيل الغرامة والمصاريف وما يجب رده

وهذا هو أصل التشريع

٢ — ان المطلع على تعليقات نظارة الحقانية على المادتين ٢٦٧ و ٢٧٠ من قانون تحقيق الجنايات الصادر سنة ١٩٠٤ وعلى الباب الثامن منها الخاص بالمصاريف يجد ان الروح الذى أملى هذه النصوص الجديدة يرمى إلى جعل العقوبات المالية المحكوم بها للحكومة على نوعين خلافا للتشريع السابق . أحدهما المصاريف وما يجب رده وثانيهما الغرامة أما النوع الأول فان ذمة المحكوم عليه لا تبرأ منه ولو مع الاكراه البدنى وأما النوع الثانى فتبرأ ذمة المحكوم عليه به باعتبار عشرين قرشاً عن الثلاث أيام الأولى وعشرة قروش عن كل يوم بعدها وفى الحدود المبينة فى المادة ٢٦٧ من قانون تحقيق الجنايات

٣ — إن وضع الشارع لحد أدنى وحد أعلى للحبس فى المادة ٢٦٧ من قانون تحقيق الجنايات لم يكن القصد منه أن النيابة إذا نفذت بطريق الاكراه البدنى بجزء من الغرامة يتعادل مع أقصى مدة للحبس يجوز لها التنفيذ بالباقى على الممتلكات لأن هذا يتنافى مع نص القانون الصريح فى أن التنفيذ بالاكراه البدنى يبرىء الذمة من الغرامة ومع ما تقرر من أن الغرامات لا يصح أن تكون مورد دخل للخزانة وإنما جعل الشارع الحد الأقصى ثلاثة أشهر لأنه هو الحد الذى رآه كافيا لحث المحكوم عليه على دفع الغرامة بحيث انه إذا وصله كان ذلك دليلا على انه عاجز عن الدفع نقداً

٤ — إن بقاء هذه النصوص من سنة ١٩٠٤ إلى الآن مع صدور قانون المخدرات الذى جعل للقاضى حق ابلاغ الغرامة الى ٢٠٠ ج جنيه نقص فى التشريع يستحق لفت النظر اليه .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف قد رفع وتقيد فى الميعاد المحدد قانونا عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا وجائز قانونا

« وحيث انه للفصل فى هذا النزاع يتعين الرجوع الى أصل تشريع الاكراه البدنى فى تنفيذ العقوبات فى الأحكام المالية

« وحيث ان المادة ٤٩ من قانون العقوبات القديم الصادر فى نوفمبر سنة ١٨٨٣ تنص على ما يأتى :— تكون مدة الحبس لتحصيل الغرامات والمصاريف وما يجب رده باعتبار أربع وعشرين ساعة عن كل ثلاثين قرشا بشرط ألا ينقص عن ذلك ولا يزيد عن شهر فى المخالفات ولا عن ثلاثة أشهر فى الجنح والجنايات

« وحيث ان المادة ٥١ من القانون المذكور تنص على ما يأتى « لا تبرأ ذمة المحكوم عليه من الغرامة والمصاريف والرد بمجرد حبسه لتحصيل ذلك منه إذا كان قادراً على الدفع وقت الحبس أو صار موسراً بعده »

« وحيث انه يستنتج من نص المادتين المذكورتين ما يأتى : أولا : ان الاكراه البدنى

يكون لتحصيل الغرامات والمصاريف وما يجب رده (ثانيا) ان الحبس لا يعفى المحكوم عليه من الغرامة والمصاريف وما يجب رده (ثالثا) أنه مع التنفيذ بالاكراه البدنى بحبس المحكوم عليه المدة المبينة فى المادة ٤٩ فانه من الجائز التنفيذ فى ممتلكاته متى كان موسراً لتحصيل الغرامة والمصاريف وما يجب رده وهذا هو أصل التشريع .

« وحيث ان المطلع على تعليقات نظارة الحقانية على المادتين ٢٦٧ و٢٧٠ من قانون تحقيق الجنايات الصادر في سنة ١٩٠٤ وعلى الباب الثامن منها الخاص بالمصاريف يجد ان الروح الذى أملى هذه النصوص الجديدة يرمى الى جعل العقوبات المالية المحكوم بها للحكومة على نوعين — خلافا للتشريع السابق — أحدهما المصاريف وما يجب رده — وثانيهما — الغرامة — أما النوع الأول فنص في المادة ٢٧٠ من قانون تحقيق الجنايات على أن ذمة المحكوم عليه لا تبرأ منه ولو مع الاكراه البدنى وأما النوع الثانى فتبرأ ذمة المحكوم عليه باعتبار عشرين قرشاً عن الثلاثة الأيام الأولى وعشرة قروش عن كل يوم بعدها وفى الحدود المبينة فى المادة ٢٦٧ من قانون تحقيق الجنايات — وحجته فى ذلك كما يستفاد من التعليقات المذكورة هى أن المصاريف تتكبدها الخزانة العامة — ومن المبادىء المقررة أن من يحكم عليه فى دعوى يلزم بمصاريفها أما المبالغ المحكوم بردها فهى مبالغ مأخوذة من أموال الدولة بغير حق فيجب ردها . لذلك جعل الشارع لهذا النوع حكما خاصاً هو أن التنفيذ بالاكراه البدنى لا يعفى المحكوم عليه منها — أما الغرامة فلم تكن مقابل شىء أخذ من الخزانة العامة ولا يصح أن تكون مورد دخل لها وإنما هى على حد تعبير التعليقات — عقوبة لو نفذت بالاكراه البدنى لحلت محل الحبس فعلا . أما باقى العقوبات المالية الأخرى فالتنفيذ بالاكراه فيها — على حد تعبير التعليقات أيضا — لا يزال معتبرا واسطة للحصول على الدفع ليس إلا

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون التنفيذ بالاكراه البدنى لغرامة وبالحساب المتبين فى المادة ٢٧٠ وفى الحدود المبينة في المادة ٢٦٧ مبرىء لذمة المحكوم عليه من هذه الغرامة بالغة ما بلغت

« وحيث ان وضع الشارع لحد أدنى وحد أعلى لمدة الحبس فى المادة ٢٦٧ لم يكن القصد منه أن النيابة إذا نفذته بطريق الاكراه البدنى بجزء من الغرامة يتعادل مع أقصى مدة للحبس يجوز لها التنفيذ بالباقى على الممتلكات لأن هذا يتنافى مع نص القانون الصريح فى أن التنفيذ بالاكراه البدنى يبرىء الذمة من الغرامة ومع ما تقرر من أن الغرامات لا يصح أن تكون مورد دخل للخزانة وانما جعل الشارع الحد الأقصى ثلاثة أشهر لأنه هو الحد الذى رآه كافيا لحث المحكوم عليه على دفع الغرامة بحيث أنه إذا وصله كان ذلك دليلا على أنه عاجز عن الدفع نقداً ولأنه رأى أن من الظلم أن يحبس المحكوم عليه لغرامة أكثر من ثلاثة أشهر والغرامة فى عرفه عقوبة أخف من الحبس « أنظر التعليقات على المادة ٢٦٧ من قانون تحقيق الجنايات »

« وحيث انه لذلك لا يسع المحكمة إلا أن تحكم بالغاء الحكم المستأنف وبعدم جواز نزع الملكية بباقى الغرامة المحكوم بها على المستأنف

بعد أن نفذت النيابة الحكم عليه بالاكراه البدنى

« وحيث انه مع تقرير هذه القواعد المستقاة من نصوص القانون ومن التعليقات الرسمية عليه تلاحظ المحكمة أن بقاء هذه النصوص من سنة ١٩٠٤ إلى الآن مع صدور قانون المخدرات الذى جعل للقاضى حق ابلاغ الغرامة إلى اربعمائة جنيه نقص فى التشريع يستحق لفت النظر اليه

(استئناف الشيخ همام محمد موسى وحضر معه الاستاذان حسين أبو زيد وعلى عثمان ضد حضرة صاحب المعالى وزير العدل بصفته رقم ٤٤ سنة ١٤ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد شريف بك وابراهيم احمد شلبى بك ومحمد رشدى بك مستشارين)

قضاء المحاكم الكلية

١٢٤
محكمة مصر الابتدائية
١٣ مارس سنة ١٩٣٩

اختصاص . افلاس تاجر . المحكمة المختصة هى التى بها موطنه التجارى أو المكان الرئيسى لاعماله التجارية فى حالة تعدد محاله التجارية . هذه القاعدة من النظام العام

المبادىء القانونية

١ — المحكمة المختصة للحكم باشهار افلاس تاجر هى التى يتبعها محل موطنه التجارى أو المكان الرئيسى لأعماله التجارية فى حالة تعدد محاله التجارية ويؤيد ذلك المادة ١٩٧ تجارى أهلى المقابلة للمادة ٢٠٢ تجارى مختلط والمادة ٤٣٧ تجارى فرنسى وأحكام المحاكم الفرنسية والمختلطة . وتبقى محكمة محل تجارة المدين التاجر مختصة باشهار افلاسه ولو نقل تجارته الى محل آخر بعد اعلانه بصحيفة دعوى الافلاس

٢ — لا يعد محل إقامة للتاجر مخزن ليس به غير منقولات وبضائع زهيدة القيمة ولم يتخذ منه محلاً للاتجار بينما هو يقيم فى مكان آخر به المركز الرئيسى لأعماله

٣ — المحكمة التى بدائرتها محل تجارة التاجر أقدر من غيرها على تفهم مركز التاجر المراد اشهار افلاسه والحكم باشهار افلاس التاجر يتعدى أثره الى غير طرفى الخصومة فلا يجوز لهما الاتفاق على أية محكمة أخرى لأن للديانة بعد الحكم باشهار افلاس المدين حقوقا فى التفليسة التى لا يمكن أن تسير اجراءاتها طبقا للقانون التجارى إلا بحضورهم وبرأيهم كما أن أموال المدين المفلس لابد من حصرها وجردها ولا يتيسر ذلك إلا فى الجهة التى يزاول فيها المدين التاجر أعماله التجارية . وقد بلغ من استمساك القضاء المختلط بهذه القاعدة أن حكم بأن اشتراط المتعاقدين فى صفقة لاختصاص محكمة معينة بنظر الخلاف الذى ينشأ بينهما عليها والوسائل التحفظية فى شأنها لا يترتب عليه نزع اختصاص المحكمة التى بدائرتها محل التاجر حيث يزاول عمله التجارى

٤ — القاعدة المتقدمة لا تخرج على القاعدة القانونية التى تجعل الاختصاص المركزى لمحكمة موطن المدين كما انها لا تعارض نص المادة ٣٤ فقرة سابعة من قانون المرافعات التى جعلت الاختصاص لمحكمة موطن المدين أو للمحكمة التى فى

دائرتها تم العقد أو اشترط تسليم البضاعة أو للمحكمة التى اتفق على دفع الثمن فى دائرتها لأن تخيير المدعى بين إحدى هذه المحاكم الثلاث مقصور على حالة التنازع على عقد بعينه وانه إنما أعطى فى هذه الحال حق اختيار واحدة من ثلاث محاكم تسهيلا له وتحقيقا للسرعة المنشودة فى انجاز الأعمال التجارية وليس الحال كذلك عند طلب اشهار الافلاس وتصفية كل أموال المدين وتسوية ديونه جميعا إذ يتعين الرجوع إلى محكمة موطن المراد اشهار افلاسه أى الموطن التجارى لهذا المدين دون موطنه العادى . وهذه القاعدة من النظام العام فلا تجوز مخالفتها ويجب على كل محكمة غير محكمة الموطن التجارى أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها فى أى حالة كانت عليها الدعوى .

المحكمة

« من حيث ان هذه المحكمة حكمت غيابياً بتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٣٩ باشهار افلاس محمد عبد الرحيم أبو عيسى والمرحوم محمد مصطفى كمالى بصفتهما شركاء فعارض فى الحكم المذكور محمد عبد الرحيم أبو عيسى طالبا قبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بعدم اختصاص محكمة مصر الكلية الأهلية بنظر الدعوى استناداً على انه يقيم فى طهطا فيجب أن ترفع الدعوى أمام محكمة سوهاج الكلية

« وحيث ان المعارض ضده يقرر ان الدفع بعدم اختصاص محكمة مصر بالحكم باشهار الافلاس يجب رفضه لأنه مشترط فى السندات الأذنية أساس الدعوى اختصاص محكمة مصر الكلية في حالة تأخير المدين عن سدادها

« وحيث انه بالاطلاع على هذه السندات تحت الاذن تبين انه قد اشترط فيها أن يكون الدفع والتقاضى بمصر ـ ولذلك يتعين البحث فى قيمة هذا الشرط ومداه وهل يشمل دعوى الافلاس أم هو قاصر فقط على المطالبة العادية بأصل الدين

« وحيث انه بالرجوع الى أحكام القانون التجارى يتبين انه يترتب على اشهار افلاس التاجر اتخاذ بعض اجراءات ماسة بشخصه ـ كما انه يترتب على افلاسه حرمانه من بعض الحقوق المدنية ويضاف إلى ذلك أنه عند صدور الحكم بالافلاس يعين قاضى من قضاة المحكمة مأموراً للتفليسة يناط به تعجيل اشغالها وملاحظة أوراقها ودعوة الدائنين للاجتماع برئاسته ووضع الأختام على محال المفلس ومكاتب تجارته (مواد ٢٣٤ ، ٢٤٦ ، ٢٤١ تجارى) وهذه الاجراءات وما شابهها يصعب القيام بها لقاض بعيد عن محل تجارة المفلس كما انه يتعين تقدير مركز الدين فى مجموعه وتنظيم إجراءات تشمل جميع مافى ذمته Patrimoine كما يتعين بحث جميع الأعمال التى ازدادت أو أنقصت ذمته ولا يتيسر ذلك إلا فى المحل الذى توجد فيه المواطن التجارية للمفلس حيث يوجد المكان الرئيسى لتجارته وحيث تتجمع فيه جملة واحدة جميع عناصر التقدير التى تجعل من السهل الحكم والتنفيذ ويؤيد هذا التفسير المادة ١٩٧ تجارى أهلى و٢٠٢ تجارى مختلط والمقابلة للمادة ٤٣٧ تجاري فرنسي والتي تنص على أن الحكم باشهار

الافلاس بناء على طلب المدين المفلس يكون بمجرد تقديمه تقريراً إلى قلم كتاب المحكمة الكائن محله فى دائرة اختصاصها بأنه وقف عن دفع ديونه — ويوجد فى فرنسا دون مصر نفس المادة ٢ من قانون ٤ مارس سنة ١٨٨٩ الخاص بالتصفية القضائية والتى لا نظير لها بالتشريع المصرى إذ جاء فى المادة المذكورة بصريح العبارة أن المحكمة المختصة بالتصفية القضائية للتاجر هى محكمة محل التاجر — فاذا كان للتاجر محال تجارية أو صناعية فالمحكمة المختصة باشهار افلاسه هى المحكمة التى يوجد فى دائرة اختصاصها محله الرئيسى (نقض فرنسى ٢١ ديسمبر سنة ١٨٧٥ الوارد بسيرى عام ١٨٧٨ عدد ١ ص ١٨ و ٢٨ ابريل ١٨٨٠ الوارد بداللوز عام ١٨٨٠ عدد ١ ص ٣٢٨ ونقض فرنسى ١٢ يونيه ١٨٨٧ الوارد بسيرى عام ١٨٨٧ عدد ١ ص ٣٧٦ والوارد أيضاً بجريدة الحقانية عام ١٨٧٨ عدد ١ ص ٩٢١ و بالبندكت الفرنسية عام ١٨٨٨ عدد ١ ص ٣٧٦ ونقض فرنسى ٢٠ ديسمبر ١٩٠٤ الوارد بداللوز عام ١٩٠٥ عدد ١ ص ١٥٨ وليون كان ورينو جزء ٧ بند ٧٦ ص ٨٥) وتبقى محكمة محل تجارة المدين التاجر مختصة باشهار افلاسه حتى ولو نقل تجارته إلى محل آخر بعد إعلانه بصحيفة دعوى الافلاس (محكمة دوبيه ٧ فبراير عام ١٨٥٢ الوارد بسيرى عام ١٨٥٢ عدد ٢ ص ٣٢٩ وا كس ١٨ فبراير ١٨٨٦ الوارد بداللوز عام ١٨٨٧ عدد ٥ ص ٩٧) وهذا الحل هو ما ينص به أيضا القانون البلجيكى الصادر فى ٢٥ مارس عام ١٨٧٦ فى المادتين ٣٩ ، ٤٩ منه والقانون الهولاندى فى المادة ٢ منه — والقانون التجارى الايطالى فى المادة ٦٨٥ منه والقانون التجارى الرومانى فى المادة ٦٩٨ منه والقانون الألمانى فى المادة ٧١ منه والقانون النمساوى فى المادة ٥٨ منه والقانون البحرى فى المادة ٧٢ منه والقانون البرازيلى الصادر عام ١٩٠٨ فى المادة ٧ فقرة أولى منه بخلاف القانون الانجليزى الصادر عام ١٨٨٣ فيقرر في المادة ٩٥ منه أن المحكمة المختصة باشهار افلاس التاجر المتوقف عن وفاء ديونه هى المحكمة التى أقام فيها التاجر وباشر فيها أعماله التجارية فى غضون الجزء الأكبر من الست شهور السابقة على تاريخ تقديم طلب إشهار افلاسه

« ومن حيث انه قد جرى القضاء المختلطة على الأخذ بهذه القواعد فقررت محكمة الاستئناف المختلطة فى حكمها الصادر فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٠٨ والوارد بمجموعة التشريع والقضاء المختلطة س ٢٠ ص ٥ به ما يأتى : —

La faillite d'un commercant doit être demandèc et pourseivie au lieu ou il est domicilié et où il exerce son commerce : on ne saurait considérer comme constituant le domicile,un magasin nc ontenant que des meubles et marchandeses d'une valeur insignifianfte et oû il n'est tenu aucun lieu de commerce, alors que le failli habite en un autre lieu où il a le centre de ses affaires „

فالمحكمة التى يوجد فى دائرة اختصاصها محل تجارة التاجر هى الأقدر من غيرها على تفهم مركز التاجر المراد اشهار افلاسه وسبب ذلك ظاهر لأن الحكم القاضى باشهار افلاس التاجر يتعدى أثره لغير طرفى الخصومة — فلا يجوز حينئذ للمتخاصمين الاتفاق على أية محكمة أخرى لأن لباقى الديانة بعد الحكم باشهار افلاس المدين حقوقا فى التفليسة التى لا يمكن ان تسير اجراءاتها طبقا للقانون التجارى إلا بحضورهم وبرأيهم كما ان اموال

المدين المفلس لابد من حصرها وجردها ولا يتيسر ذلك إلا فى الجهة التى يزاول فيها المدين التاجر أعماله التجارية (حكم محكمة مصر الأهلية الصادر فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤١ والمنشور بمجلة المحاماة س ١٣ ص ٣١٧ وحكم محكمة مصر الأهلية الصادر فى ٧ يناير سنة ١٩٣٩ فى القضية رقم ١٢١ سنة ١٩٣٩ كلى مصر والغير المنشور)

وقد بلغ من استمساك القضاء المختلط لهذه القاعدة ان قررت محكمة الاستئناف المختلطة فى حكمها الصادر فى ١٨ يونيه سنة ١٩١٣ والوارد بمجموعة التشريع والقضاء المختلطة س ٢٥ ص ٤٥٤ ان اشتراط المتعاقدين فى صفقة على اختصاص محكمة معينة بنظر الخلاف الذى ينشأ بينهما بصددها تعاقدهما لايترتب عليه نزع اختصاص المحكمة التى يوجد بدائرتها محل التاجر من استمرارها وحدها مختصة باشهار افلاس المشترى لأن مثل هذا الاتفاق يجب قصره على الحال التى أرادها المتعاقدان دون دعوى الافلاس التى وضعت لها قواعد خاصة يراد بها تحويل ما لدى التاجر الذى توقف عن وفاء ديونه من عقار ومنقول إلى أموال يتقاسمها الدائنون فى النهاية تحقيقا لقاعدة المساواة بين الغرماء.

" La stipulation dans un contrat de vente de moteurs, déférant à un tribunal différent les contestations naissant du contrat et les mesures conservatoires , n a' pas pour effet de soustraire l'action en déclaration de faillite, à la compétence du tribunal du domicile de l' acheteur où se trouve son exploitation commerciale "

(ويراجع أيضاً كتاب الأستاذ الكبير المسيو البير فاهل فى شرح القانون التجارى الفرنسى بند ٢١٤٦ ومحمد كامل أمين ملش فى القواعد العمومية فى الافلاس والبورصة ص١٠ وكتاب المرحوم المسيو داريو بالاجى فى تعليقاته على الافلاس فى التشريع المختلط ص ١١)

« ومن حيث انه يؤخذ مما تقدم ان المشرع التجارى عند ما قرر أن المحكمة المختصة باشهار الافلاس هى محكمة موطن المدين المطلوب افلاسه لم يخرج على القاعدة القانونية وهى التى تجعل الاختصاص المركزى ratione personœ لمحكمة موطن المدين ولا تعارض فى ذلك مع نص المادة ٣٤ فقرة ٧ مرافعات التى لم تعط الاختصاص فى المسائل التجارية لمحكمة موطن المدين وحدها بل جعلته لها أو للمحكمة التى تم فى دائرتها العقد وتسليم البضائع او للمحكمة التى اتفق على دفع الثمن فى دائرتها لأن تخيير المدعى بين محكمة موطن مدينه والمحكمتين المذكورتين ظاهر فيه انه مقصور على حال التنازع على عقد بذاته وانه انما اعطى فى هذه الحال حق اختيار احدى المحاكم الثلاثة تسهيلا له وتحقيقا للسرعة المنشودة فى انجاز الأعمال التجارية أما عند ما يكون المطلوب تصفية جميع أموال المدين وتسوية جميع ديونه جملة فلا محل لاختيار المحكمة التى تم فيها التعاقد أو حصل فى دائرتها تسليم البضائع أو اتفق على اختصاصها عند المنازعة بل يتعين الرجوع إلى محكمة موطن المراد اشهار افلاسه ويراد بذلك الموطن التجارى للمدين دون موطنه العادى. فلو كان منزله يقع فى دائرة محكمة ومحله التجارى يقع فى دائرة محكمة أخرى فمحكمة الجهة التى يوجد فى دائرتها محله التجارى هى محكمة موطنه التى لها حق تفليسه فهذه قواعد

تعتبر من النظام العام ولا يجوز بأى حال من الأحوال مخالفتها (راجع فى ذلك الجزء الثالث من الكتاب القيم فى أصول القانون التجارى للدكتور على الزينى ص ٥٨ وما بعدها)

ويجب على كل محكمة أخرى ان تحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها فى أى حال كانت عليها الدعوى (روان ١١ يوليه ١٨٧٤ الوارد بسيرى عام ٧٥ ص ٢٣٦ ودوييه ١٢ يونيه ١٨٩٣ الوارد بمجلة التفاليس عام ١٨٩٤ ص ١١٩ وليون كان ورنو جزء ٧ بند ٨٠ هامش رقم ١ وتالير وبوسرو بند١٧٣٧) وقد ورد بداللوز العملى جزء ٦ ص ١٤٨ بند ٩٥ بصدد ذلك ما يأتى :

" Cette attribution de compétence ayant un caractère d'ordre public, le tribunal indûiment saisi peut se déclarer d'office incompétent, et l'éxceplion d' incompétence peut - - être souleveé en tout état de cause„

« ومن حيث انه يؤخذ من جميع ماتقدم انه ولو اتفق أن يكون الوفاء او التقاضى فى جهة خلاف الجهة التى يوجد فيها الموطن التجارى للمدين التاجر فلا أثر لذلك فى دعوى الافلاس إذ يجب أن يكون الحكم المشهر لافلاس التاجر صادرا من المحكمة التى بدائرتها محل domicile التاجر المراد اشهار افلاسه أو من المحكمة الواقع فى دائرة اختصاصها المكان الرئيسى الذى يزاول فيه التاجر اعماله التجارية فى حال تعدد محاله التجارية وبناء عليه يكون الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة فى محله ويتعين قبوله والحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة

(قضية معارضة محمد افندى عبدالرحيم أبو عيسى ضد ابراهيم افندى محمد عرفه وآخر رقم ٥٢٩ سنة ١٩٣٩ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة ابراهيم كامل وبادير يوسف ومحمد كامل أمين ملش)

١٢٥

محكمة مصر الابتدائية
دائرة الجنح المستأنفة
١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٩

حكم مجلس عسكرى . اشغال شاقة . الاعفاء من بعضها . مراقبة البوليس . مخالفة شروط المراقبة . قانون رقم ٢٤ الخاص بملاحظة البوليس . عقاب

المبادىء القانونية

١ — يكون خاضعا لنظام مراقبة البوليس من يعفى اعفاء مقيدا بشرط من عقوبة الاشغال الشاقة أو السجن أو الحبس ويوضع تحت مراقبة البوليس اثناء المدة الباقية من عقوبته (المادة العاشرة من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣) ولأن نص المادة عام وجب أن تشمل من افرج عنهم تحت شرط لوفائهم بعض المدة المحكوم بها عليهم تنفيذا لأحكام صادرة من المحاكم الأهلية أو العسكرية

٢ — لا يقبل لاعفاء المتهم من عقوبة مخالفة شروط المراقبة فى حكم عسكرى الاستناد الى ان عقوبة الاشغال الشاقة لا يجوز بمقتضى المادة ١٤ من قانون العقوبات أن تنقص عن ثلاث سنين لأن المحكمة العسكرية هيئة معترف بها ولها قانون خاص وغير ملزمة بتطبيق قانون العقوبات

٣— لا محل للأخذ بما سارت عليه محكمة المنصورة الكلية بحكمها المؤرخ فى ٢٢ مارس سنة ١٩٢٢ لأنه صادر قبل سنة ١٩٢٣ التى عدل فيها القانون الخاص بملاحظة البوليس

اتهمت النيابة المذكور بأنه فى يوم ١٦ ديسمبر ١٩٣٨ بدائرة قسم الدرب الأحمر خالف شروط المراقبة الموضوع تحت احكامها بان لم يتوجه فى الميعاد المحدد بتذكرته إلى قسم البوليس للتأشير عليها

وطلبت عقابه بالمواد ١٠ و٢/١٦ و ١٨ و ٣٠ من قانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ ومحكمة الخليفة الجزئية حكمت فى ١٢ يناير سنة ١٩٣٩ حضوريا بالبراءة

واستأنفت النيابة فى ١٧ / ١ / ١٩٣٩

وبجلسة اليوم طلبت النيابة الغاء الحكم المستأنف ومعاقبة المتهم وفقا للمواد المطلوبة والمتهم لم يحضر

المحكمة

بعد سماع التقرير الذى تلاه حضرة رئيس الجلسة وطلبات النيابة العمومية

وبعد الاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا؛

« حيث ان الاستئناف مقدم فى الميعاد القانونى فهو مقبول شكلا ؛

« وحيث ان المتهم اعلن قانونا ولم يحضر ويجوز الحكم فى غيبته

« ومن حيث انه تبين من التحقيقات والاطلاع على اوراق القضية بأنه حكم على المتهم من مجلس عسكرى مركز قليوب بالأشغال الشاقة لمدة سنة وستة شهور فى ٢٦ / ٩ / ١٩٣٧ ثم افرج عنه تحت شرط لوفائه بعض العقوبة ووضع تحت المراقبة المدة الباقية التى تبدأ من ١٩٣٨/١٢/٢٠ وتنتهى يوم ٢٩ / ٣ / ١٩٣٩

« ومن حيث ان المتهم لم يحضر لقسم الدرب الأحمر يوم ١٦ / ١٢ / ١٩٣٨ المحدد بتذكرته للتأشير عليها .

« ومن حيث ان مدار البحث معرفة ما إذا كانت نصوص القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بملاحظة البوليس تنطبق على الأشخاص المحكوم عليهم من المحاكم العسكرية كما تسرى على المحكوم عليهم من المحاكم الأهلية أو أن القانون قاصر على المحكوم عليهم من المحاكم الأهلية

« ومن حيث ان الأمر العالى الصادر فى ١٩٠٠/٦/٢٩ الخاص بملاحظة البوليس والمعدل بالقانون رقم ١٦ سنة ١٩٠٩ قد ألغاه القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣

« ومن حيث انه بمقارنة هذه القوانين نجد أن المادة العاشرة من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ لايوجد لها مقابل فى الأمر العالى الصادر فى ٢٩ / ٦ / ١٩٠٠ والمعدل بالقانون رقم ١٦ سنة ١٩٠٩ وقد نصت هذه المادة على أحوال أربع يكون الشخص خاضعا لنظام مراقبة البوليس عند إنقضاء مدة العقوبة الأصلية الصادرة عليه بالأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس وثانيها من يعفى اعفاءا مقيدا بشرط من عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس ويوضع تحت المراقبة أثناء المدة الباقية من عقوبته — ثالثها — من يوضع تحت مراقبة البوليس باعتباره مشتبها فيه رابعها — من يوضع تحت مراقبة البوليس باعتباره متشردا

« ومن حيث انه قد استبان بما تقدم انه يكون خاضعا لنظام مراقبة البوليس من يعفى اعفاءا مقيدا بشرط من عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس ويوضع تحت مراقبة البوليس أثناء المدة الباقية من عقوبته ونص هذه المادة عام فلم تفرق بين من افرج عنهم تحت شرط لوفائهم بعض المدة

المحكوم بها عليهم تنفيذا لاحكام صادرة من المحاكم الاهلية أو العسكرية

« ومن حيث انه لامحل للاستناد إلى المادة ١٤ من قانون العقوبات من أن عقوبة الأشغال الشاقة لايجوز أن تنقص عن ثلاث سنين لأن الحكم الذى صدر ضد المتهم كان من محكمة عسكرية وهى هيئة معترف بها لها قانون خاص وغير ملزمة بتطبيق قانون العقوبات

« ومن حيث انه لامحل للأخذ بما سارت عليه محكمة المنصورة الكلية بحكمها المؤرخ فى ٢٢ / ٣ / ١٩٢٢ والمنشور بالمجموعة الرسمية السنة الثالثة والعشرين عدد ١١٤ إذ أن هذا الحكم صدر أثناء العمل بالأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ والمعدل بالقانون رقم ١٦ سنة ١٩٠٩ وقد الغاه القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ كما اسلفنا

« ومن حيث انه مما تقدم يكون قد ثبت ان المتهم فى يوم ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣٨ بدائرة قسم الدرب الأحمر خالف شروط المراقبة الموضوع تحت احكامها بأن لم يتوجه للقسم فى الميعاد المحدد بتذكرته للتأشير عليها وبذا يتعين الغاء الحكم المستأنف وعقاب المتهم ينطبق على المواد ١٠ ، و١٦/٢ و١٨ و٣٠ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣

فلهذه الاسباب

وبعد رؤية المواد السالفة الذكر حكمت المحكمة غيابيا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وحبس المتهم اسبوعا مع الشغل واعفته من المصاريف

(قضية النيابة ضد صالح طلبه صالح رقم ١٠٧٧٥ سنة ١٩٣٩ رئاسة وعضوية حضرات القضاة ابراهيم كامل ومحمد كامل امين ملش واحمد سليمان وحضور حضرة الاستاذ محمود محمد ابراهيم افندى وكيل النيابة)

١٣٦

محكمة مصر الابتدائية
دائرة الجنح المستأنفة
٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩

نصب . التصرف فى مال ليس مملوكا للتصرف ولا له حق التصرف فيه (٢٩٣ ع)

المبادىء القانونية

١ — لا يعد المتهم مرتكبا للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٩٣ ع إذا كانت العين المبيعة مرتين قد اتفق مع المشترى الأول لها على الغاء صفقتها

٢ — إخفاء الرهن الواقع على العين المبيعة ليس ركنا من أركان جريمة النصب وإذا كان المشترى أهمل البحث فى قلم الرهون فما من تبعة جنائية تلزم البائع من جراء ذلك

الوقائع

اتهمت النيابة المذكورين بأنهما فى يوم ١١-١٠-١٩٣٤ بدائرة قسم الموسكى (المتهم الأول) توصل الى الاستيلاء على مبلغ عشرين جنيها من حنفى افندى محمود بطريق الاحتيال بأن بادل المجنى عليه على منزل غير مملوك له وليس له حق التصرف فيه متعهداً بتوقيع العقد النهائى الناقل للملكية نظير فرق بدل قدره ٨٠ جنيها يدفعها المجنى عليه وقد أخفى المتهم عن المجنى عليه بالعقد أن العقار المتبادل عليه مرهون (والثانى) اشترك مع الأول فى ارتكاب الجريمة سالفة الذكر بطريق الاتفاق والمساعدة بأن وافق المتهم بصفته سمسارا وقت اتمام الصفقة وتوسط فى اتمامها وقد وقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق

وتلك المساعدة وطلبت عقابه بالمواد ٢٩٣ للأول و٢٩٣ و٤٠ و٤١ع للثانى ومحكمة الموسكى الجزئية حكمت بتاريخ ٢٦-١٢-١٩٣٨ غيابياً بحبس المتهم الأول سنة مع الشغل وكفالة ٥٠ ج وحبس الثانى سنة ونصف مع الشغل والنفاذ وعارضا وحكم فى ١٢-٥-١٩٣٩ بتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه وأعفت المعارضين من المصاريف

فاستأنف المتهم الأول فى ١٤ - ٦ - ١٩٣٩ والثانى بتوكيل فى ١٤ — ٦ — ١٩٣٩ وبجلسة اليوم طلبت النيابة التأييد

والمتهمان دفعا بما جاء بالمحضر

المحكمة

بعد سماع التقرير الذى تلاه حضرة القاضى كامل جرجس عبد الشهيد وطلبات النيابة العمومية آنفا

وبعد الاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا.

« حيث ان الاستئناف مقدم فى الميعاد القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان المتهم الأول قدم اقرارين من حنفى محمود أولها بتاريخ ٢٥-١٢-٣٨ بأنه استلم من المتهم الأول مبلغ عشرين جنيها قيمة العربون المدفوع منه للمتهم الأول فى مشترى منزله رقم ٢ بحارة سيدى عبد الحق السنباطى بالعشماوى تبع قسم الموسكى وانه قد تنازل عن مشترى هذه الصفقة ـ والاقرار الثانى بتاريخ ١٦-٥-١٩٣٩ بأنه اشترى المنزل المذكور بعد أن تأكد من السيدة أنيسة حسين هدايت انها ألغت عقد مشتراها هذا المنزل من احمد افندى ابراهيم شاهين.

« وحيث انه عن الواقعتين المنسوبتين للمتهم الأول وهما انه بادل المجنى عليه حنفى محمود على منزل غير مملوك له وانه قد أخفى عنه ان هذا العقار مرهون فقد ثبت ان هذا المنزل مملوك له حقيقة إذ قد تبين انه قد اشترى هذا المنزل من ابراهيم افندى خليل عاشور وإذا قيل انه وقت أن بادل حنفى على هذا المنزل كان قد عقد صفقة مخصوصة مع السيدة أنيسة حسين هدايت فقد ثبت من التحقيقات أنه كان قد تم الاتفاق بينه وبين السيدة أنيسة هدايت على الغاء هذه الصفقة ـ وأما بخصوص اخفاء الرهن فليس هذا العمل ركنا من أركان جريمة النصب وان كان حنفى محمود قد أهمل فى الكشف بقلم الرهون عما إذا كان المنزل مثقلا برهن من عدمه فليس على المتهم الأول مسؤولية جنائية عن ذلك

« وحيث انه يتعين إذن الغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم الأول مما نسب اليه عملا بنص المادة ١٧٢ ج

« وحيث انه مادامت مسؤولية المتهم الأول الجنائية قد انتفت فتنتفى مسئولية المتهم الثانى تبعا لها ويتعين الغاء الحكم المستأنف بالنسبة له كذلك.

(قضية النيابة ضد احمد ابراهيم شاهين افندى وآخر رقم ٣٢٥٧ سنة ١٩٣٩ رئاسة وعضوية حضرات القضاة مرسى فرحات وحسن عبد الوهاب وكامل جرجس عبدالشهيد وحضور حضرة الاستاذ محمود محمد ابراهيم افندى وكيل النيابة)

١٢٧
محكمة مصر الابتدائية
٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣٩

١ — دعوى تصحيح . نفاذ موقت ذكر فى الاسباب دون المنطوق أى النتيجة

٢ — حكم . أسباب شخصية وأسباب موضوعية . قوة الشيء المحكوم فيه للأسباب الموضوعية

المبادىء القانونية

١ — دعوى التصحيح لا ترد أصلا إلا على الخطأ المادى أى ما يقع منه فى المسائل المادية كخطأ فى عملية حسابية أو فى بيان اسم أحد الخصوم أو تحريفه أو اغفال اسم القاضى المندوب للتحقيق أو الخبير المندوب لمباشرة عمل . فلا يدخل فيها طلب تصحيح حكم صدر بالنفاذ الموقت فى طلب النفقة حين سرد الأسباب وسها عنه فى النتيجة

٢ — المتفق عليه فقها وقضاء أن أسباب الحكم فى كل قضية قسمان أحدهما يتناول ماتبديه المحكمة من رأى فى النزاع فهو استعراض لهذا الرأى ومظهر له وهذه هى الأسباب الشخصية motifs subjectifs وقسم آخر يرتبط بمنطوق الحكم ارتباطا وثيقا ويعتبر معه وحدة لا تتجزأ وهذه هى الأسباب الأساسية motifs objectifs فهى كالمنطوق تماما فيما تناوله من فصل فى الطلبات ويكتسب مثله قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة لهذا الأمر . ومن هذه الأسباب المرتبطة بالنتيجة والتى تعتبر فاصلة فى موضوعها ما جاء بالحكم من وجوب النفاذ فى دعوى النفقة [1]

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى وقالت فى صحيفتها انها سبق أن أقامت بصفتها الشخصية وبصفتها وصية على ابنتها القاصر ست الحسن احمد رضوان الدعوى رقم ١٤٨ سنة ١٩٣٥ كلى مصر قبل المدعى عليهم وطلبت فى صحيفتها عدة طلبات من بينها الحكم لها بصفتها وصية بنفقة شهرية مع الزامهم بالمصاريف والأتعاب والنفاذ . وبعد أن حضرت الدعوى وتمت المرافعة فيها قضت المحكمة فى بعض الطلبات بحكم كما قضت بندب خبير وبتوجيه اليمين الحاسمة فى بعض الاجراء وذلك بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ وأشارت فى أسباب حكمها الى انه لا يستحق من الطلبات أن يشمل بالنفاذ المعجل إلا طلب النفقة إذ قالت « وحيث ان النفاذ لا موجب له إلا فيما يختص بالنفقة » إلا انها فى المنطوق لم تتنبه إلى هذا فقضت للمدعية بصفتها وصية على المدعى عليهم بأن يدفعوا اليها نفقة شهرية مبلغ جنيهين وان المدعية قدمت ذلك الحكم للتنفيذ فيما يختص بالنفقة بتاريخ ١٦ مايو سنة ٩٣٦ إلا انه تحرر عنه محضر إيقاف فى ٢٠ مايو سنة ٩٣٦ بزعم ان المدعى عليهم

(١) هذا الحكم وإن كان قال إن السكوت عن النفاذ فى المنطوق بعد ذكره فى الأسباب لا يدخل فى دعاوى التصحيح فقد قال مايفهم منه أن الحكم بحالته الحاضرة يجوز تنفيذه لأن أسبابه والنتيجة كل لا يتجزأ

رفعوا استئنافا عن الحكم بأكمله ولذلك رفعت، هذه الدعوى على أساس ان المحكمة التى أصدرت الحكم سهى عليها أن تنص على النفاذ فيما يختص بحكم النفقة فأصبح محل لبس وابهام — طالبة الحكم على المدعى عليهم متضامنين بتصحيح ذلك الحكم الصادر فى تلك الدعوى فيما يختص بالنفقة وشموله بالنفاذ المعجل وبلا كفالة مع الزام المدعى عليهم متضامنين بالمصاريف والأتعاب بحكم يؤمر فيه بالنفاذ المعجل وبلا كفالة

« وحيث ان الثابت من الاطلاع على الحكم الصادر بتاريخ ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٥ فى الدعوى رقم ١٤٨ سنة ١٩٣٥ كلى مصر المضمومة ان المحكمة التى أصدرته تناولت فى أسبابه وقائع الدعوى والأسباب التى بنت عليها حكمها وتعرضت فى تلك الأسباب إلى طلب الحكم بالنفاذ فقضت صراحة على هذه العبارة «وحيث أن النفاذ لا موجب له إلا فيما يختص بالنفقة» ثم قضت فى طلبات المدعية باجابة بعضها ورفض البعض الآخر باحكام قطعية وتمهيدية وقضت فى الشق الثانى من منطوق الحكم « بالزام المدعى عليهم بأن يدفعوا للمدعية بصفتها وصية على ابنتها القاصر ست الحسن نفقة قدرها جنيهان شهريا » دون أن تشمل هذا الشق بالنفاذ طبقا لما أشارت اليه فى أسباب الحكم

« وحيث ان المدعى عليهم دفعوا بعدم قبول الدعوى نظراً لأن النزاع مطروح أمام محكمة الاستئناف غير أن الثابت من الاطلاع على المذكرات المتبادلة أن ذلك الاستئناف انما رفع من المدعى عليهم بينما لم تستأنف المدعية الحكم لا بصفة أصلية ولا فرعية وانما اتخذت سبيلا آخر هو طريق دعوى التصحيح الحالية وهو طريق سائغ إذا استوفى شرائط صحته مادامت لم تطعن هى بطريق الاستئناف حتى ولو كان الحكم مازال قابلا له (يراجع فى ذلك حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية الأهلية بتاريخ ٥ نوفمبر سنه ١٩٢٩ المحاماة السنة الثامنة رقم ٣٥٥)

« وحيث ان دعوى التصحيح لاترد أصلا إلا على الخطأ المادى أى ما يقع منه فى المسائل المادية كخطأ فى عملية حسابية أو فى بيان اسم أحد الخصوم أو تحريفه أو اغفال اسم القاضى المنتدب للتحقيق أو الخبير المنتدب لمباشرة المأمورية أما الدعوى الحالية فهى قائمة على طلب شمول الحكم السابق بالنفاذ وهو أمر خارج من نطاق تصحيح الخطأ المادى . على أنه من جهة أخرى فان المتفق عليه فقها وقضاء أن أسباب الحكم الصادر فى كل قضية إنما تنقسم إلى قسمين أحدهما قسم يتناول ما تبديه المحكمة من رأى فى النزاع فهو استعراض لهذا الرأى ومظهر له وهذه هى الأسباب الشخصية motifs subjectifs وقسم آخر يرتبط بمنطوق الحكم ارتباطا وثيقا ويعتبر معه وحدة لا تتجزأ وهذه هى الأسباب الأساسية motifs objectifs التى يقوم عليها الحكم فهى كالمنطوق تماما فيما تناوله من أمر فاصل فيما رفعت به الدعوى من طلبات وتكتسب مثله قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة لهذا الأمر (يراجع فى هذا المعنى استئناف مختلط ١٤ يونيو سنة ١٩٢٨ المحاماة الجدول العشرى رقم ٥٦٨ وحكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية ٢٦ فبراير سنة ٩٢٥ ومحكمة بنى سويف الكلية ٢٩ مايو سنة ٩٢٩ المحاماة السنة التاسعة رقم ٦٠٠)

« وحيث انه بالنسبة للدعوى الحاضرة وأن الثابت أن المحكمة التى أصدرت الحكم تعرضت فى آخر أسبابه لطلب النفاذ المرفوعة به الدعوى

الأولى ضمن ما تناولته من طلبات وفصلت فيه بالرفض بالنسبة لسائر تلك الطلبات عدا طلب النفقة إذ رأت موجباله بالنسبة لها فقالت «وحيث ان النفاذ لا موجب له الا فيما يختص بالنفقة» فلاشك أنها بذلك قضت في النفاذ فعلا وأوردت في أسباب حكمها المتصلة بمنطوقه أمراً فاصلا فى هذا الطلب صراحة لا ضمنا . فاذا كانت قد أغفلت النص بعد ذلك فى المنطوق على النفاذ بالنسبة لحكم النفقةفان هذا لايغير الحقيقة الواقعة وهى أنها شملته بالنفاذ فعلا وفصلت فى ذلك صراحة فى تلك الأسباب المتصلة بهذا المنطوق والمكملة له والتى تكون معه وحدة لاتتجزأ

« وحيث انه تبين مما تقدم أنه لامحل لدعوى التصحيح بصورتها الحاضرة بل هى واجبة الرفض

(قضية الست سيده عطيه جمعه بصفتها وصيه وحضر عنها الأستاذ عباس عبد المقصود ضد الشيخ خليل رضوان وآخرين رقم ١٤١٨ سنة ١٩٣٩ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة أحمد اسماعيل فهمى وحسن على عيش ومصطفى حسن)

القضاء المستعجل

١٢٨

محكمة مصر الابتدائية

قاضى الأمور المستعجلة

٢٩ ابريل سنة ١٩٣٩

حجز تحت يد الغير . مستخدم بالجهات غير الحكومية مقدار ما يحجز من المرتب . اعانة وزارة المعارف للدارس الحرة هبة وليست دينا لايحجز عليها

المبادىء القانونية

(١) لايجوز الحجز تحت يد الغير على أجر المستخدمين بالجهات غير الحكومية وشهرياتهم إذا كانت الماهية الشهرية ثمانمائة قرش فأقل إلا بقدر الخمس (المادة ٤٣٤ مدنى) فاذا حجز بأكثر من ذلك وجب قصر الحجز على هذا القدر والحكم بصرف أربعة الأخماس

(٢) وزارة المعارف متبرعة بما تمنح المدارس الحرة من اعانات (المادة ١١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣٤ وقرار وزارة المعارف رقم ٤٧٩٧) فهذه الاعانات ليست ديونا تكلف الوزارة القيام بوفائها ولا التزاما تقهر على أدائه . فلا يجوز توقيع الحجز تحت يدها عليها ، وان حصل فلا أثر له

المحكمة

« من حيث ان محصل دعوى المدعية انها تشتغل ناظرة لمدرسة السلام القبطية الابتدائية للبنات المشمولة بادارة المدعى عليه الثانى بمرتب قدره ثمانية جنيهات تتقاضى اربعة منها من ادارة المدرسة واربعة أخرى من وزارة المعارف . وبتاريخ ٢٤ / ١ / ١٩٣٩ اوقعت المدعى عليها الثالثة حجزا تنفيذيا تحت يد وزارة المعارف العمومية على كل ما يستحق لها وما يستحق عن مدة اشتغالها كما حجزت أيضاً بتاريخ ٢٥ ينـاير سنة ١٩٣٩ على مرتبها لدى جمعية السلام القبطية وان الحجز تحت يد وزارة المعارف باطل لا أثر له كما ان الحجز تحت يد جمعية السلام غير جائز فيما زاد على خمس المرتب لهذا تطلب القضاء ببطلان الحجزين وازالة أثرهما .

« ومن حيث ان الحاضر عن وزارة المعارف طلب أيضا القضاء بالغاء الحجز لما لها من مصلحة فى هذا الطلب .

« ومن حيث انه بالنسبة للحجز المتوقع تحت يد المدعى عليه الثانى فانه غير جائز فيما زاد على خمس ماهية المدعية نزولا على حكم المادة ٤٣٤ مرافعات ولم تنازع الحاجزة فى ذلك ويتعين لهذا قصر الحجز على خمس المرتب فقط مع الزام المدعى عليها الحاجزة بأربعة اخماس المصاريف والمدعية بالخمس وشمول الحكم بالنفاذ بلا كفالة (مواد ١١٣ - ٣٩٥ مرافعات)

« ومن حيث انه بالنسبة للحجز المتوقع تحت يد وزارة المعارف — فهل المحجوز عليها تداين المحجوز لديها حتى يكون الحجز مستوفيا شرائطه القانونية

« ومن حيث ان المادة ١١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣٤ صريحة فى انه « يجوز لوزارة المعارف ان تمنح المدارس الحرة اعانات مالية طبقا للوائح التى تضعها وان تأذن لها فى شراء الكتب والأدوات المدرسية من مخازنها العامة ولها ان تساعدها بجميع الوسائل التى تراها على ادارتها الفنية والمالية »

ولقد أصدرت الوزارة بعد ذلك قرارا رقميا ٤٧٩٧ يحدد الحالات التى يجوز فيها للوزارة أن تمنح الاعانة والحدود التى تمنح فيها وكل هذه النصوص صريحة فى ان الاعانة المذكورة هى من قبيل الهبة أو المعونة تحقيقا للغرض الذى أراد القانون تحقيقه فهى ليست ديونا مكلفة وزارة المعارف القيام بوفائها أو التزاما تقهر على ادائه بل هى صاحبة الحق المطلق فى توجيه هذه المعونة اذا تحققت لديها شروطها تحقيقا للمصلحة العامة التى تتوخاها فى المساهمة فى شؤون التعليم ولا شبهة فى ان طبيعتها تخرجها عن ضمان الدائنين إذ حقوق هؤلاء لايمكن أن تكون أكثر اتساعا من حقوق مدينيهم نظارا أو مدرسين والهبة لاتتم إلا بقبضها وهو أمر معلق على ارادة صاحب الحق فى المنح أو المنع والحجز يعطل فى الواقع تحقيق السياسة التى تتوخاها الوزارة فى الأخذ بيد التعليم الحر ولذلك يكون الحجز غير مصادف محلا له ويتعين عدم الاعتداد به مع الزام الحاجزة بالمصاريف (م ١١٣ مرافعات) وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بغير كفالة (م ٣٩٥ مرافعات) .

لهذا

حكمت المحكمة حضوريا لجميع المدعى عليهم عدا الثانى فغيابيا .

أولا — باعتبار الحجز المتوقع تحت يد وزارة المعارف بتاريخ ١٥ / ١١ / ١٩٣٨ و ٢٤ / ٩ / ١٩٣٩ وفاء لما فى ذمة المدعية للحاجزة المدعى عليها الأخيرة غير منتج لا أثر له مع الزام الحاجزة المدعى عليها الأخيرة بمصاريف هذا الطلب و ١٠٠ قرش صاغ مقابل اتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة .

ثانيا — قصر الحجز المتوقع تحت يد المدعى عليه الثانى بصفته من المدعى عليها الأخيرة على مرتب المدعية على خمس ماهية المدعية التى تصرف اليها من المدرسة فقط وصرف الأربعة اخماس اليها والزمت المدعية بخمس المصاريف والمدعى عليها الأخيرة بأربعة اخماسها وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة والمقاصة فى اتعاب المحاماة.

(قضية الست عائشة هانم الخلفاوى وحضر عنها الاستاذ محمد مختار القاضى ضد وزارة المعارف العمومية وآخرين رقم ٩٩٢ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب أحمد)

١٢٩

محكمة مصر الابتدائية

قاضى الأمور المستعجلة

١٥ أغسطس سنة ١٩٣٩

١ — اشكال فى التنفيذ . طلب منعه أو وقفه . وجوب تقديمه قبل أن يتم التنفيذ . حجز تحت اليد . يتم بمجرد توقيعه . قضاء مستعجل . اختصاصه . حجز . بطلانه ظاهرا لا يحتمل تأويلا . قاضى الامور المستعجلة . حق تقديره كل ما يعرض عليه . حدود ذلك

٢ — حكم . تنفيذه . من له هذا الحق . حوالة . عدم ضرورة اثباتها بعقد رسمى . اعلان المدين بهذه الصفة والتنبيه عليه . وجوبه فى الحجز التنفيذى . عدم الاتفاق على هذا الرأى فى حجز ما للمدين لدى الغير . عدم اختصاص القضاء المستعجل فى الفصل فى هذا

٣ — حجز ما للمدين لدى الغير . وجوب اعلانه للمدين فى ثمانية أيام . بطلانه . اختصاص القضاء المستعجل

المبادىء القانونية

١ — ان الاستشكال الصحيح فى التنفيذ بطلب منعه أو وقفه هو الذى يتقدم قبل أن يتم هـذا التنفيذ فعلا فان تراخى عن ذلك أصبح عديم الجدوى لتقديمه بعد الأوان المناسب ولم يبق للمستشكل بعد ذلك إلا الدعوى المعتادة أمام المحكمة الموضوعية أو أمام قاضى الأمور المستعجلة بحسب الأحوال على أن يتوافر فى الحالة الأخيرة موجب اختصاصه من حيث قيام الاستعجال وعدم المساس بالموضوع .

٢ — ان طلب إيقاف التنفيذ بالنسبة لحجز توقع تحت اليد لا محل له بعد أن تم التنفيذ بتوقيع الحجز وهو حجز تحت اليد لا تعقيب عليه باجراء تنفيذى آخر كبيع أو نحوه

٣ — ان الثابت فقها وقضاء ان اختصاص القضاء المستعجل يقوم متى كان المطلوب الى قاضى الأمور المستعجلة هو أن يقرر ان الحجز غير منتج لآثاره بأن كان بطلانه أو زواله أمراً ظاهراً لا يحتمل تأويلا ولا تصحيحا

٤ — ان قاضى الأمور المستعجلة وان كان يمتنع عليه أن يحكم فى أصل الموضوع أو يفسر الأحكام أو السندات الواجبة التنفيذ إلا أن له حق تقدير كل ما يعرض عليه من أوجه النزاع ليتعرف قيمتها من الوجهة القانونية ومبلغ الجد فى التنازع عليها لا ليحكم بذلك وإنما ليستبق ما يكون أساساً لحكمه المستعجل . إذ تقدير عناصر الدعوى وتقصى أسباب النزاع لا غناء له عنهما ليكون اعتقاده بشرط واحد هو أن لا ينتهى من هذا الاعتقاد ليقضى بأن الحق الذى يدعيه أحد الطرفين موجود أو معدوم وإنما ليخرج من ذلك بنتيجة تتوافر فيها الصفة المؤقتة

٥ — لا يقتصر حق تنفيذ الحكم على من صدر باسمه وحده بل هـذا الحق قابل للانتقال ويجوز أن يحل محله فيه غيره كخلفائه العموميين . وكذلك خلفاؤه الخصوصيون .

٦ — ليس من الضرورى أن تثبت الحوالة بعقد رسمى بل للمحتال حق التنفيذ ولو كانت بعقد عرفى ما دام الحق المحول قد استجمع شرائطه القانونية كأن يكون المدين قد قبل الحوالة مقدما فى سند الدين أو قبلها بعد ذلك

٧ — ان قاعدة وجوب اعلان المدين بالصفة الجديدة التي بمقتضاها حل المحتال محل المحكوم له والتنبيه عليه بالوفاء والانتظار ٢٤ ساعة قبل توقيع الحجز التنفيذى وإلا كان الحجز باطلا . هذه القاعدة متفق عليها فى حالة الحجوز التنفيذية عدا حجز ما للمدين لدى الغير حيث شجر الخلف فى الرأى وفى هذه الحالة — حالة الخلف فى الرأى بين رجال القانون — لا يجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن يتصدى له وأن يقرره لأن مسوغ اختصاصه فى هذا الشأن هو أن يكون هذا البطلان ظاهراً ظهوراً لا شبهة فيه بحيث لا يحتمل شكا ولا تأويلا

٨ — يجب اعلان الحجز تحت يد الغير للمدين فى ظرف ثمانية أيام وإلا كان لاغيا من تلقاء نفسه طبقا لنص المادة ٤١٩ من قانون المرافعات

٩ — فى حالة تعدد الحجوز يجب احتساب ميعاد الثمانية أيام بالنسبة لكل حجز إذا كان كل من هذه الحجوز له كيانه القانونى بحيث يعتبر وحدة مستقلة عن باقيها. ووحدة السند الذى توقع الحجز بمقتضاه لا تغير هذه الحقيقة فى شىء

أما إذا توقع الحجز تحت يد جملة مدينين تجمعهم رابطة التزام واحدة قبل المحجوز عليه فيصح القول باحتساب ميعاد الثمانية أيام من تاريخ توقيع الحجز الأخير

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر
محكمة مصر الأهلية
قضاء الأمور المستعجلة

بجلسة الأمور المستعجلة المنعقدة علنا فى يوم الثلاثاء ١٥ أغسطس سنة ١٩٣٩ — آخر جماد الثانى سنة ١٣٥٨

تحت رياسة حضرة القاضى السيد على السيد وحضور محمد بهجت كاتب الجلسة

صدر الحكم الآتى

فى قضية معالى الدكتور محمد حسين هيكل باشا المقيم بمنزله على ملتقى شارعى وزارة الزراعة والمتحف الزراعى بالدقى وحضر عنه بالجلسة الأستاذ محمود حسين هيكل المحامى

ضد

١ — سعادة محمد على علوبه باشا المقيم بمنزله رقم ٤ بشارع منيس بمصر الجديدة

٢ — معالى الدكتور محمد حسين هيكل باشا بصفته وزيراً للمعارف بسراى الوزارة بشارع الفلكى

٣ — الدكتور منصور بك فهمى مدير دار الكتب المصرية بباب الخلق

٤ — الاستاذ يوسف بهجت مدير مطبعة ومكتبة بنك مصر بشارع نوبار باشا

٥ — حسن محمد افندى صاحب مطبعة ومكتبة النهضة المصرية رقم ١٥ بشارع المدابغ قسم عابدين

الواردة جدول المستعجل رقم ١٦٩٣ سنة ١٩٣٩

أقام معالى المدعى هذه الدعوى بصحيفة أعلنت فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٣٩ وطلب للماذكره من اسباب سماع المدعى عليهم الحكم بالغاء الحجوز التنفيذية المتوقعة بناء على طلب المدعى عليه الأول تحت يد الباقين بتاريخ ٨ و١٠ و١٦ يوليو سنة ١٩٣٩ واعتبارها عديمة الأثر وكأنها

لم تكن ومن باب الاحتياط ايقاف التنفيذ مع الزام سعادة المعلن اليه الأول بالمصاريف واتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المؤقت وبنسخته الأصلية

وفى الجلسة سمعت أقوال الحاضرين عن معالى المدعى والمدعى عليه الأول ولم يحضر باقى المدعى عليهم وأجل النطق بالحكم لجلسة اليوم وتقدم كل بمذكراته

المحكمة

« من حيث ان معالى المدعى أقام هذه الدعوى بالصحيفة المعلنة إلى جميع المدعى عليهم فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٣٩ طلب فيها أن يقضى له بصفة مستعجلة ومن باب أصلى بالغاء الحجوز المتوقعة ضده بناء على طلب سعادة المعلن اليه الأول والتى حصل توقيع اولها فى ٨ يوليو سنة ١٩٣٩ تحت يد المدعى عليه الثانى بصفته وزيراً للمعارف العمومية وثانيها فى ١٠ يوليو سنة ١٩٣٩ تحت يد المدعى عليه الرابع بصفته مديراً لمطبعة مصر وثالثها فى ١٦ يوليو سنة ١٩٣٩ تحت يد المدعى عليه الثالث بصفته مديراً لدار الكتب المصرية ورابعها فى نفس التاريخ الأخير تحت يد المدعى عليه الخامس بصفته مالكا ومديراً لمكتبة النهضة ومطبعتها وذلك على ما يوجد تحت أيديهم من كتب أو ثمنها وبالجملة على ما يكون مستحقا أو يستحق لمعاليه قبلهم وبعد الآن بقدر ما يفى بمبلغ ٧٠٠ جنيه ثم طلب معاليه من باب الاحتياط ايقاف التنفيذ

« ومن حيث انه بالنسبة للطلب الاحتياطى فأنه يظهر للوهلة الأولى ان هذا الطلب لم يعد له محل بعد ان تم التنفيذ بتوقيع الحجز وهو حجز تحت اليد لا تعقيب عليه باجراء تنفيذى آخر كبيع أو نحوه لأن الاستشكال الصحيح فى التنفيذ بطلب منعه أو وقفه — هو الذى يتقدم قبل أن يتم هذا التنفيذ فعلا . فان تراخى عن ذلك أصبح عديم الجدوى لتقديمه بعد الأوان المناسب . ولم يبق للمستشكل بعد ذلك إلا الدعوى المعتادة أمام المحكمة الموضوعية أو أمام قاضى الأمور المستعجلة بحسب الأحوال على ان يتوافر فى الحالة الأخيرة موجب اختصاصه من حيث قيام الاستعجال وعدم المساس بالموضوع (طرق التنفيذ والتحفظ للمرحوم أبى هيف بك نبذة ٢٠٤ — التنفيذ علما وعملا لأحمد قمحه بك وعبد الفتاح السيد بك بند ١٩٦ قاضى الأمور المستعجلة لمحمد على رشدى بك نبذة ٥٨/٨)

« ومن حيث انه يتعين بعد ما تقدم البحث فيما إذا كان الطلب الأصلى يتوافر فيه هذان الشرطان المبرران لاختصاص هذه المحكمة .

« ومن حيث ان الثابت فقها وقضاء ان هذا الاختصاص يقوم متى كان المطلوب إلى قاضى الأمور المستعجلة هو أن يقرر ان الحجز غير منتج لآثاره بأن كان بطلانه أو زواله أمرا ظاهرا لا يحتمل تأويلا ولا تصحيحا — إذ قالوا هنا بأن مناط هذا الاختصاص هو لأن الحجز فى مثل هذه الحالة لا يعدو مجرد عقبة مادية تعترض المدين فى استعمال حقوقه القانونية والتأخير فى ازالتها أمر يضار به مما يسوغ الاستعجال — ولأنه ليس هناك موضوع يخشى المساس به . متى ظهر بجلاء ان هذا الحجز غير منتج لآثاره لأنه هو والعدم سواء . وبالتالى يكون الحق أو أصل الموضوع معدوما .

Le principal faisant défaut

(راجع طرق التنفيذ والتحفظ لأبى هيف بك نبذة ٥٩٨ و ٥٩٩ والتنفيذ علما وعملا نبذة ٣٧١ وكتاب قاضى الأمور المستعجلة لمحمد على

رشدى بك ص ٨٠ نبذة ٥٣ ونبـذة ٦٩٩ وما بعدها إلى نبذة ٧٠٩)

« ومن حيث انه لم يبق بعد ذلك إلا استعراض الأسباب التى ب، عليها معالى المدعى طلب بطلان الحجوز المذكورة ثم مناقشتها فى ضوء ما تقدم

« ومن حيث ان مبنى السبب الأول ان ذمة معالى المدعى بريئة قبل سعادة المدعى عليه الأول من الدين الذى من أجله حصل توقيع الحجوز . ووجهة نظر معاليه فى ذلك كما يؤخذ من صحيفة افتتاح دعواه ومن مرافعة وكيله ومن مذكرتيه الختاميتين ـ أن سند الدين المؤرخ ٢٢ مايو سنة ١٩٣٣ الموقع عليه لصالح بنك مصر . من المدعى بصفته مدينا ومن المدعى عليه الأول بصفته ضامنا متضامنا ـ وان كان جديا بالنسبة لبنك مصر إلا أنه صورى من جهة الموقعين عليه بمقولة ان المدعى عليه الأول اعترف اعترافا صريحا فى دعوى الدين المنضمة نمرة ٣٩ سنة ١٩٣٦ كلى مصر وفى قضية الاستئناف نمرة ١١٤٨ سنة ٥٣ قضائية أمام محكمة استئناف مصر ـ أن المدعى لم يقبض شيئا من هذا القرض وأن الذى قبضه فى الواقع هو معالى احمد محمد خشبه باشا . ولذا ادخله ضامنا له فى الدعوى الابتدائية وحكم له فيها ـ وأنه إذا لم يكن لمعالى المدعى أن يستمسك بصورية السند ضد بنك مصر ففى مقدوره أن يحتج بها ضد المدعى عليه الأول ـ زعما ـ بأن تنظيم العلاقات القانونية فيما يختص بذوى الشأن فى العقود الصورية . انما يرجع فيه إلى ورقة الضد. ثم ضرب لذلك مثلا ـ (باع زيد منزله لبكر بيعا صوريا اقترن بورقة ضد أقر فيها الأخير بالصورية وبأنه لم يدفع ثمنا ثم ـ باع بكر المنزل لخالد وقبض ثمنه ثم ظهر مستحق لهذا المنزل وقضى له باستحقاقه للمنزل كما قضى لخالد على زيد وبكر بالثمن بطريق التضامن) وانتهى من ضرب هذا المثل إلى أن بكرا لو دفع الثمن لخالد وحل محله فى الحكم فليس له أن يطالب زيدا به لأن ورقة الضد الثابت فيها أن زيدا لم يقبض ثمنا فيه هى حجة عليه . ولأنه ان كان قد دفع فلأنه كان هو المدين حقا . اذ هو الذى قبض الثمن من خالد وأما زيد فلم يدخل فى ذمته شىء ويكون رجوع بكر عليه فيه اثراء على حسابه بدون وجه حق ـ ثم خلص معالى المدعى من ذلك الى انطباق هذا المثل عليه ـ وعلى سعادة المدعى عليه الأول ـ وبالتالى الى براءة ذمته من الدين الذى حصل التنفيذ وفاء له .

« ومن حيث ان المحكمة تسارع هنا إلى القول بأن قاضى الأمور المستعجلة وان كان يمتنع عليه أن يحكم فى أصل الموضوع أو الأحكام أو السندات الواجبة التنفيذ . إلا أن له حق تقدير كل ما يعرض عليه من أوجه النزاع ليتعرف قيمتها من الوجهـة القانونية ومبلغ الجد فى التنازع عليها ـ لا ليحكم بذلك وانما ليستبق ما يكون أساساً لحكمه المستعجل . اذ تقدير عناصر الدعوى وتقصى أسباب النزاع لا غناء له عنهما ليكون اعتقاده بشرط واحد . هو أن لاينتهى من هذا الاعتقاد ليقضى بأن الحق الذى يدعيه أحد الطرفين موجود أو معدوم وانما ليخرج من ذلك بنتيجة تتوافر فيها الصفة المؤقتة (أبو هيف بك طرق التنفيذ والتحفظ نبذة ٢١ ومحمد على رشدى بك . قاضى الأمور المستعجلة نبذة ٦٣٤ والمراجع التى أشار اليها)

« ومن حيث ان هذه المحاجة من جانب معالى المدعى قد يكون لها جديتها لو أن مقتضى

أقوال سعادة المدعى عليه الأول فى دعوى الدين وأثر دفاعه القانونى فيها والأساس الذى بنى عليه ادخال معالى احمد محمد خشبه باشا — لو صح قانونا — أن هذه الأقوال وتلك المدافعات تنهض حد الأقرار القضائى - على ما فى ذلك من نظر - لو أن أثر هذه أو مقتضى تلك . هو اعتراف المدعى عليه الأول بأنه هو الملزم شخصيا بالدين لدخوله فى ذمته son patrimoine فى الوقت المنسوب له فيه أنه أقر بأن المدعى وهو المدين الأصلى برىء الذمة منه . هنا لجاز تمثيله ببكر هذا الذى قبض الثمن من خالد عندما باع له المنزل بيعاً جدياً فى الوقت الذى يقر بورقة الضد أنه اشتراه صوريا من زيد . وأن هذا لم يقبض ثمنا وعندئذ يكون من المفهوم ألا يرجع بكر على زيد حتى ولو دفع لخالد قيمة الحكم المتضامن فيه مع زيد وما ذلك الا لأن مناط المسألة هو اقرار بكر بأنه هو وحده الذى استولى على الثمن المحكوم به دون زيد . أما وسعادة محمد على علوبه باشا لم يقر فى أى دور من أدوار التقاضى بأنه هو الذى استولى على المبلغ لنفسه . أودخل فى ذمته بوجه من الوجوه - وأنه ان صح أنه قد جاء فى سياق مرافعته ما قد يشعر بأن هيكل باشا لم يستول على شيء من المبلغ فلم يكن هذا بقصد الزام نفسه به . انما كانت غاية هذه المدافعة اسناد الدين إلى خشبه باشا ليتخلص هو ذاته من أثر السند وكان هذا هو وجه إدخال هذا الأخير ضامنا فى الدعوى . ثم أساس الزامه ابتدائيا فى دعوى الضمان فلما استؤنف الحكم ألغته المحكمة الاستئنافية وذكرت فى أسباب حكمها « أن المدين فى السند المنوه به إنما هو محمد حسين هيكل بك (وقتئذ) وليس احمد محمد خشبه باشا . ولم يقدم محمد على علوبة باشا مايقطع قانوناً بأن خشبه باشا كان المدين المستتر فى شخص الدكتور هيكل بك المدين الظاهر فى السند » ثم تقول « وأما صدور إذن من هذا الأخير إلى البنك بصرف قيمة الصافى لحساب خشبه باشا فلا ينهض دليلا على مايذهب اليه علوبة باشا .. بل كل ما يمكن أن يؤخذ منه أن هنالك علاقة بين هيكل بك وبين خشبه باشا اقتضت تحويل المبلغ المقترض اليه » ثم استطردت بعد ذلك الى القول بأن مبلغ الكمبيالة والمبالغ التى أضيفت اليه .. صرفت من خشبه باشا فى شئون جريدة السياسة وحزب الأحرار الدستوريين ومتى تبين ذلك تكون مطالبة خشبه باشا بصفته الشخصية على غير أساس » — أما وقد ظهر جميع ما تقدم فيكون قياس حالة الطرفين على حالة الصورية التى ضرب لها معالى المدعى مثلا هو قياس مع الفارق . ويكون الوضع الأصح للمسألة — أن شخصين تورطا فى الاستدانة ظاهرين بنفسيهما . أحدهما كمدين والآخر كضامن متضامن معه فلما ادعى الأخير أن غيرهما هو الذى قبض المبلغ . بصفته الشخصية وثبت للمحكمة أن الادعاء بهذه الصفة لم يقم عليه الدليل ، لأن المبلغ صرف فى شئون جهة أخرى حكمت عليهما شخصياً بدفع المبلغ « فأصبحا أمام الأمر الواقع — من حيث الالتزام بالدفع للدائن الظاهر فى السند . وأصبح الضامن المتضامن تحت خطر التنفيذ على جميع أمواله كالمدين الأصلى فى السند سواء بسواء . فاضطر إلى أن يدفع الدين للدائن » وهنا يكون استمساك المدعى عليه الأول بالحلول محل الدائن الأصلى بقوة القانون subrogation lègale طبقا للمواد ١٦٢ — ٥٠٥ و٥٠٦ من القانون المدنى

أمرا ظاهر الوجاهة — وتكون منازعة معالى المدعى فى الوقت نفسه فى حصول هذا الحلول أمرا يفتقر الى الجد الواضح

« ومن حيث فضلا عما تقدم فان هذا المحاجة من جانب معالى المدعى — قد يكون لها أثر منتج — لو أن مثار البحث هو طلب إيقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه — إذ هنا قد يصح التصدى لتقدير ما إذا كانت المنازعة بخصوص براءة الذمة . والتى تعترض سبيله جدية تبرر الايقاف أو انها غير ذلك . أما وقد استبان أن محل هذا . قد فات أوانه بعد أن تم التنفيذ بحصول توقيع الحجز فعلا . فقد أصبحت هذه المحاجة عديمة الجدوى . ولم يبق سوى بحث الطلب الأصلى وهو بطلان الحجوز . ومناط هذا كما قدمنا . هو ثبوت البطلان على وجه صريح لا يحتمل تأويلا

« ومن حيث ان سائر الأسباب التى ارتكن اليها معالى المدعى فى طلب البطلان تمس صحة إجراءات التنفيذ وتنحصر فيما يأتى :

١ — انه ليس للمدعى عليه الأول صفة فى التنفيذ . إذ الحكم صدر لبنك مصر دونه وأن الحلول قد حصل بورقة عرفية

٢ — انه كان يتعين عليه أن يعلنه بالحلول الذى يدعيه محل بنك مصر وأن ينبه عليه بالوفاء قبل الشروع فى التنفيذ

٣ — انه لم يخطر بالحجوز فى الميعاد القانونى

« ومن حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه البطلان على النحو الذى ذكره معالى المدعى أن الحكم صدر لبنك مصر فله وحده حق تنفيذه — وأنه بمجرد دفع المبلغ المحكوم به له . فان الحكم يعتبر كأنه لم يكن — لأن الأحكام تزول بالوفاء كسائر الالتزامات . وأما الحقوق التى تتفرع عن التسديد — كحق رجوع المدينين بعضهم على بعض فهذه يتعين على ذوى الشأن أن يستصدروا أحكاما بها . وأن الاحتجاج بأن القانون قد نص للكفيل على حق الرجوع على المدين ينطوى على مغالطة — لأن كل حق فى القانون المدعى مكفول بدعوى ولا يجوز للأفراد أن يجبروا خصومهم على الوفاء مهما كانت هذه الالتزامات واضحة مالم يستصدروا أحكاما لصالحهم بها .

« ومن حيث ان ايراد المقولة على الوجه المذكور ينبو عن القواعد المقررة فى القانون . إذ لا يقتصر حق التنفيذ بالحكم على من صدر باسمه وحده . بل هذا الحق قابل للانتقال — ويجوز ان يحل محله فيه غيره كخلفائه العموميين ses ayant cause à titre universel كالورثة والموصى لهم بكل التركة أو بنصيب فيها — وكذلك خلفاؤه الخصوصيين ses ayant cause à titre particulier كالمحتالين cessionnaires والموهوب لهم والموصى لهم بشىء خاص ودائنى الدائن ومن حلوا محله subrogés سواء بالاتفاق أو بقوة القانون كما أنه ليس من الضرورى أن يثبت الحوالة بعقد رسمى . بل للمحتال حق التنفيذ ولو كانت بعقد عرفى ما دام الحق المحول قد استجمع شرائطه القانونية كأن يكون المدين قد قبل الحوالة مقدما فى سند الدين — أو قبلها بعد ذلك (راجع كتاب التنفيذ والتحفظ لأبى هيف ٢٧٠ و ٢٧١ و ٣٧٢ و ٢٧٣ وكتاب التنفيذ علما وعملا لأحمد قمحه بك وعبد الفتاح السيد بك نبذة ٨٩) بل وقد أشارت المادة ٣٠٧ مرافعات إلى جواز التنازل عن الحكم لشخص آخر غير المحكوم له

وقررت بأنه يترتب على هذا التنازل سقوط الحق الثابت بالحكم لمن حصل التنازل له — والمدعى عليه الأول — إذ يقوم بالتنفيذ فانما يستند إلى أنه قد دفع الدين بصفته ضامنا متضامنا مع المدعى كملزم معه فى الأداء فيكون قد حل محل المحكوم له طبقا للمواد ١٦٢ و٥٠٥ و٥٠٦ من القانون المدنى — وهذا الحلول يحصل بقوة القانون de plein droit بمجرد الدفع دون حاجة حتى إلى تدخل الدائن واقراره باحلال الدافع محله وتنازله عن الحق اليه . على ان هذا قد حصل أيضا كما هو ظاهر من الحوالة المثبتة على أصل صورة الحكم التنفيذية مع ملاحظة أن الدين المحكوم به قابل للحوالة من الأصل كما استبان من مراجعة صيغة سنده

« ومن حيث انه مما تقدم يكون هذا الوجه من أوجه البطلان غير صحيح

« ومن حيث ان مبنى الوجه الثانى من أوجه بطلان الاجراءات أنه كان ينبغى على سعادة المعلن اليه الأول قبل أن يشرع فى توقيع الحجز أن يعلن معالى المدعى بالصفة الجديدة التى بمقتضاها حل محل المحكوم له وأن ينبه عليه بالوفاء وينتظر ٢٤ ساعة قبل توقيع الحجز . وان اغفال ذلك يترتب عليه بطلان الحجوز التى اوقعها بطلانا جوهريا .

« ومن حيث انه مما لا جدال فيه ولا خلف عليه بين الفقهاء والمحاكم أن هذا الاجراء من مقدمات التنفيذ التى يتحتم القيام بها قبل الشروع فيه طبقا للمادتين ٣٨٤ و٤٤٠ من قانون المرافعات وإنما هذا الاجماع فى الرأى قد انعقد فى حالة الحجوز التنفيذية . عدا حجز ما للمدين لدى الغير . حيث شجر الخلف فى الرأى (التنفيذ علما وعملا . نبذة ٨٩ فقرة ٢ و٣ وكتاب طرق التنفيذ والتحفظ للاستاذ أبو هيف بك نبذة ٢٧١) فبالنسبة لحجز ما للمدين لدى الغير فبعضهم كالاستاذين احمد قمحه بك وعبد الفتاح السيد بك يرى لزومه متى كان تنفيذيا saisie-arrêt exécutoire (راجع كتاب التنفيذ علما وعملا نبذة ٢٩١ فقرة ثالثة وحكم استئناف محكمة الاسكندرية المختلطة فى ١٢ يونيه سنة ١٨٧٩) لأن حجز ما للمدين تحت يد الغير ، التنفيذى هو من أعمال التنفيذ . فينبغى أن تسبقه المقدمات التى يتطلبها القانون على وجه العموم قبل الشروع فى التنفيذ ويرى آخرون ومنهم المرحوم الاستاذ عبد الحميد بك أبو هيف عكس ذلك وانه لا ضرورة له قبل توقيع حجز ما للمدين لدى الغير حتى ولو كان تنفيذيا . لأن اشتراط التنبيه وانتظار ميعاد ال ٢٤ ساعة قد ورد بنص المادة ٤٤٠ مرافعات فى مستهل الفصل الثالث وعنوانه (فى التنفيذ بحجز المفروشات والأعيان المنقولة وبيعها) والذى خصص له المواد من ٤٤٠ الى ٤٨١ مرافعات .. وهذا الفصل قد عقده الشارع مستقلا تحت عنوان خاص عقب الفصل الثانى الذى عقده لحجز المدين saise-arrêt وخصص له من ٤١٠ إلى ٤٣٩ — ولأن حجز ما للمدين لدى الغير التنفيذى هو من ابتكار الشارع المصرى ولا اصل له فى القانون الفرنسى الذى يستوجب دائما طلب تثبيت الحجز . فاذا كان الشارع المصرى قد أراد أن يكون مسبوقا بالتنبيه لكان قد نص على ذلك صراحة (راجع كتاب طرق التنفيذ والتحفظ للمرحوم أبى هيف بك نبذة ٤٨١)

« ومن حيث انه يخلص مما ذكر ان هذا الوجه من أوجه البطلان محل الخلف والنزاع

بين رجال القانون بحيث لا يجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن يتصدى له وأن يقرره ـ ما دام أن مسوغ اختصاصه فى هذا الشأن هو أن يكون هذا البطلان ظاهرا ظهورا لا شبهة فيه بحيث لا يحتمل شكا ولا تأويلا

« ومن حيث انه بالنسبة للوجه الثالث من أوجه بطلان الاجراءات ومبناه أن معالى المدعى لم يخطر بالحجوز فى الميعاد القانونى لحقيق ان المادة ٤١٩ من قانون المرافعات تحتم حصول اعلان الحجز للمدين فى بحر ثمانية أيام وإلا كان لاغيا من تلقاء نفسه فهذا البطلان محتم لا مرية فيه لأنه ثابت بالنص الصريح . وقد استبان من مراجعة الأوراق أن الحجوز التى توقعت عبارة عن :

١ ـ حجز تحت يد معالى المدعى عليه الثانى بصفته وزيراً للمعارف العمومية بتاريخ ٨ يوليو سنة ١٩٣٩

٢ ـ حجز تحت يد المدعى عليه الرابع بصفته مديراً لمطبعة مصر بتاريخ ١٠ يوليه سنة ١٩٣٩

٣ ـ حجزان تحت يد المدعى عليهما الثالث والخامس بتاريخ ١٦ يوليو سنة ١٩٣٩ وأن الاخبار بهذه الحجوز جميعها حصل لمعالى المدعى في يوم واحد هو يوم ١٩ يوليو سنة ١٩٣٩ . فيكون هذا الأخبار قد جاء بعد الميعاد بالنسبة للحجزين الأولين وفى الميعـــــاد بالنسبة للحجزين الأخيرين . فالبطلان يلحق الأولين حتما بنص القانون . فلا جناح على هذه المحكمة وقد ثبت لها هذا البطلان بشكل لاغبار عليه ان تقرر اعتبار هذين الحجزين عديمى الأثر وبالتالى تأمر برفعهما وقد حاول سعادة المدعى عليه الأول التنصل من أثر ذلك . بمقولة ـ أن العبرة بتاريخ توقيع الحجز الأخير أى فى ١٦ يوليو سنة ١٩٣٩ وأن يحتسب الميعاد بالنسبة لجميع الحجوز من هذا اليوم زعما بأن جميع هذه الحجوز تعتبر حجزا واحدا لأنها عملية واحدة . وهو قول يظهر للوهلة الأولى أنه غير صحيح لأن كلا من هذه الحجوز له كيانه القانونى بحيث يعتبر وحدة مستقلة عن باقيها . إذ كل منها حجز لدين خاص تحت يد محجوز لديه خاص نشأ أو يحتمل ان ينشأ فى ذمة هـذا الأخير قبل المدين بسبب مستقل لاعلاقة له بباقى المحجوز لديهم . ووحدة السند الذى توقع الحجز بمقتضاه لاتغير هذه الحقيقة فى شىء . ولقد يكون لهذه المقولة وجاهتها لو أن الحجز توقع تحت يد جملة مدينين تجمعهم رابطة التزام واحدة قبل المحجوز عليه . كأشخاص متعددين مثلا مدينين له بسند واحد تحت الاذن هنا قد يجوز القول بأن الدين المحجوز عليه واحد وان تعدد المحجوز لديهم . أما وقد ظهر أن الديون المحجوز عليها تحت يد المدعى عليهم من الثانى للأخير قد نشأت أو يحتمل أن ينشأ بينهم وبين المحجوز عليه بأسباب مستقلة . لاصلة فيها بين المحجوز لديهم أحدهم والآخر . فلا شأن لمدير مطبعة مصر بالدين الذى تحت يد صاحب مطبعة النهضة . ولا شأن لهذين مثلا بالدين الذى تحت يد مدير دار الكتب المصرية أو وزارة المعارف . أما وقد ظهر هذا ـ فان هذه المحاجة من جانب المدعى عليه الأول تكون غير صحيحة . ولا تحول دون ثبوت بطلان الحجزين الأولين .

« ومن حيث ان المحكمة تراعى فى تقدير المصاريف ان تكون مناصفة بين معالى المدعى وسعادة المدعى عليه الأول ـ على أساس ما ظهر من صحة هذه الدعوى بالنسبة لما قضى له من الطلبات وما استبان من عدم جديتها بالنسبة لباقيها .

« ومن حيث ان النفاذ المعجل واجب لكل ما تقضى به هذه المحكمة طبقا للمادة ٣٩٥ مرافعات

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا للمدعى عليه الأول وغيابيا للباقين وبصفة مستعجلة

أولا — بعدم قبول الطلب الاحتياطى شكلا لتقديمه بعد الأوان المناسب

ثانيا — برفع الحجزين المتوقع أحدهما بتاريخ ٨ يوليو سنة ١٩٣٩ تحت يد معالى المدعى عليه الثانى بصفته . وثانيهما بتاريخ ١٠ يوليو سنة ١٩٣٩ تحت يد المدعى عليه الرابع

ثالثا — بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر ماعدا ذلك من الطلبات الأصلية

رابعا — بالزام سعادة المدعى عليه الأول بنصف مصاريف هذه الدعوى وبالزام معالى المدعى بباقى مصاريفها وأمرت بالمقاصة بينهما فى اتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة

١٣٠

محكمة اسكندرية الابتدائية

قاضى الأمور المستعجلة

٢٠ إبريل سنة ١٩٣٩

اختصاص. قاضى المواد المستعجلة. تحقيق الخطوط. دعوى التزوير الفرعية. دعوى استحقاق. دعوى استرداد. عدم اختصاصه

المبادىء القانونية

١ — لا محل للالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة ليأمر باتخاذ اجراءات تحقيق الخطوط بمعرفة اهل الخبرة إذ أن هذه الاجراءات لا تتخذ الا فى دعاوى التزوير او الانكار بمعرفة قاضى الأصل الذى هو قاضى الفرع وفى نطاق الأوضاع المنصوص عليها فى قانون المرافعات

٢ — من المتفق عليه فقها وقضاء أنه حيثما شرع القانون اجراءات خاصة لدعوى اختص بها هيئة غير محكمة الأمور المستعجلة فلا اختصاص لهذه المحكمة بالفصل فيها ولو البست ثوب دعوى أخرى كدعوى اثبات الحالة أو صورت فى صورة اشكال فى التنفيذ لأن القانون إذ يرسم طريقا معينا للتقاضى لا يجوز تنكب هذا الطريق المرسوم إلى غيره ولا سيما أن قضاء الأمور المستعجلة فى المسائل الوقتية أو التحفظية هو قضاء استثنائى يستلبه استلابا من اختصاص محكمة الموضوع حيث لا يكون ثمت نهى صريح عن هذا الاستثناء

٣ — دعوى التزوير الفرعية من الدعاوى التى رسم لها القانون طريقا معينا للسير فيها وتحقيق أدلتها وأوجب اعلانها فى مواعيد معينة ونص على سقوطها فى مواعيد معينة ورتب على عدم صحتها غرامة قانونية فلا يملك قاضى الأمور المستعجلة أن يتخذ أى اجراء تحفظى أو مؤقت فى هذه الدعوى الموكول امرها إلى ولاية هيئة أخرى مثلها كمثل دعوى الاسترداد ودعاوى الاستحقاق وغيرها من المسائل الفرعية التى تنشأ عن نزع الملكية فى اثناء اجراءات البيع وتقتضى ايقافها أو بطلانها فقد اضطرد قضاء هذه المحكمة على انها خارجة عن اختصاصها

المحكمة

« حيث ان المدعيين رفعا هذه الدعوى فى صورة دعوى اثبات حالة يقولان فيها ان المدعى عليه رفع عليهما الدعوى ١٧٩ كلى اسكندرية سنة ١٩٣٩ يطلب ثبوت ملكيته لمنزل مخلف عن المرحومة ثريا ابراهيم الوزيرى مورثة الطرفين بحجة انها وان كانت قد اشترت هذا العقار بعقد ذكر فيه انها دفعت الثمن الا أنها اقرت له بعد البيع باقرار مؤرخ ١٨ فبراير سنة ١٩٣٤ بان الثمن ومصاريف العقد دفعا من ماله هو وانها مستعدة للتنازل له عن هذا العقار وأن الواقع أن هذا الأقرار وان جعل تاريخه يوم ١٨ فبراير ١٩٣٤ الا انه عمل حديثا وبصم عليه ببصمة ختم المرحومة ثريا الذى كان محفوظا لدى المدعى عليه وهو زوجها فأنشأ به هذا الأقرار بعد زمن طويل من وفاتها الحاصلة فى ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٧ كما وأن المدعى عليه يستند فى دعوى الملكية إلى سند عرفى مؤرخ ١٢ فبراير سنة ١٩٣٥ يفيد مديونية المدعى الثانى له بمبلغ ٢٣٠ ج ويحمل توقيعه الصحيح كما يحمل ضمانة لهذا الدين مبصوما عليها ببصمة ختم المرحومة ثريا الآنف الذكر مع أن الواقع أن هذا السند ملىء بياضه حديثا على امضاء قديمة للمدعى الثانى كان قد وقع بها على بياض لأمر ما وأودعه لدى شقيقته المرحومة ثريا وقد استولى عليه المدعى عليه كما استولى على ختمها بعد وفاتها وأنشأ هذه المديونية وهذه الضمانة وان قدم مداد الأمضاء وحداثة مداد صلب السند والضمانة كفيل باظهارهما الفحص الفنى وأن مرور الزمن على المداد قد يفوت نتائج هذا الفحص الفنى ولذلك رفعا هذه الدعوى المستعجلة لأثبات حالة الكتابة فى الأقرار والسند عن طريق ندب خبير يفحص هذا الأقرار صلبا وتوقيعا ويختبر المداد الذى استعمل فى تحريرهما وصلب عبارة الضمانة الواردة فى ذيل السند وتوقيعه لمعرفة ما إذا كان تحرير هاتين الكتابتين والتوقيعين سابقاً أم لاحقاً على تاريخ وفاة المرحومة ثريا ابراهيم الوزيرى الحاصلة فى ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٧ كما يختبر المداد المكتوب به صلب السند لمعرفة ما إذا كان حديثا أم قديما ومقارنته بمداد توقيع المدعى الثانى لمعرفة ان كانت كتابة الصلب سابقة أم معاصرة أم لاحقة على التوقيع المذكور

« وحيث انه واضح كل الوضوح من هذه الوقائع المتقدمة أن موضوع الدعوى الحالية هو تحقيق طعن بالتزوير المعنوى فى سندين مقدمين لمحكمة الموضوع المختصة وقد صورت الدعوى فى صورة دعوى اثبات حالة المداد المكتوب به هذان السندان مع أن الاثبات يتعلق فى الواقع بتحقيق دليل من أدلة التزوير الذى قد يتقدم به المدعيان لمحكمة الموضوع عند السير فى اجراءات دعوى التزوير الفرعية وقد تقبل هذه المحكمة تحقيق هذا الدليل أو ترفضه وقد ترى أن تبت فى الطعن بالتزوير بنفسها اذا تيسر لها ذلك من مجرد مشاهدة المداد وتقدير جدته وقدمه عملا بالمواد ٢٨٢ و ٢٨٣ و ٢٩٢ مرافعات . فلا محل اذن للالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة ليأمر باتخاذ اجراءات تحقيق الخطوط بمعرفة اهل الخبرة اذ أن هذه الأجراءات لا تتخذ الا فى صدد دعاوى التزوير أو الأنكار بمعرفة قاضى الأصل الذى هو قاضى الفرع وفى نطاق الأوضاع المنصوص عليها فى الفرع السادس والفصل الثالث من الباب السابع من قانون المرافعات — ومن

المتفق عليه فقها وقضاء أنه حيثما شرع القانون اجراءات خاصة لدعوى اختص بها هيئة غير محكمة الأمور المستعجلة فلا اختصاص لهذه المحكمة بالفصل فيها ولو ألبست ثوب دعوى أخرى كدعوى اثبات الحالة أو صورت في صورة اشكال فى التنفيذ لأن القانون اذ يرسم طريقا معينا للقاضى لايجوز تنكب هذا الطريق المرسوم إلى غيره ولا سيما أن قضاء الأمور المستعجلة فى المسائل الوقتية أو التحفظية هو قضاء استثنائى يستلبه استلابا من اختصاص محكمة الموضوع حيث لايكون ثمت نهى صريح عن هذا الاستثناء ولاشك فى أن دعوى التزوير الفرعية من الدعاوى التى رسم لها القانون طريقا معينا للسير فيها وتحقيق أدلتها وأوجب اعلانها فى مواعيد معينة ونص على سقوطها فى مواعيد معينة ورتب على عدم صحتها غرامة قانونية — فلا يملك قاضى الأمور المستعجلة أن يتخذ أى اجراء تحفظى أو مؤقت فى هذه الدعوى الموكول أمرها إلى ولاية هيئة أخرى — مثلها كمثل دعوى الاسترداد ودعاوى الاستحقاق وغيرها من المسائل الفرعية التى تنشأ عن نزع الملكية فى اثناء اجراءات البيع وتقتضى ايقافها أو بطلانها فقد اطرد قضاء هذه المحكمة على انها خارجة عن اختصاصها ولايعترض على هذا بأن اكثر القضايا التى تفصل فيها محكمة الأمور المستعجلة يجوز الفصل فيها أيضا من محكمة الموضوع فان هذا الاستدلال لايقاس عليه فى القضايا التى يعهد بها المشرع إلى هيئة قضائية معينة بنص صريح لأن مثل هذا النص ينعدم معه ولاء القضاء المستعجل الاستثنائى الذى لايقوم الا على نص خاص به أو على اختصاصه العام المقرر فى المادة ٢٨ مرافعات (راجع حكم محكمة اسكندرية للأمور المستعجلة المنشر بالعدد الثالث من المحاماة السنة ١٧ صحيفة ٣٣٣ وحكم محكمة مصر للأمور المستعجلة المنشور بالعدد السابع من السنة ١٩ صحيفة ١٠٠٢ وكتاب قاضى الأمور المستعجلة لمحمد على رشدى بك صحيفة ١٥١ و ١٥٧ و ٢٠٦ و ٢٠٩ وما بعدها وصحيفة ٤٥٦ و ٦٧٩ و ٦٨٢ وكتاب قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب بك بند ٣ صحيفة ٢ وبند ١٠ صحيفة ٧ وبند ١٢١ صحيفة ١٠٢ وبند ١٢١ صحيفة ١١٣ والهامش نمرة ١ ونبد ١٢١ صحيفة ١١٤ تحت كلمة سادسا وبند ١٤٣٦ صحيفة ٧١٧)

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان المحكمة لاترى فى عناصر الدعوى سببا من اسباب الاستعجال الذى يخشى عليه من فوات الوقت يتوفر به الاختصاص الذى لاتقوم بغيره أى دعوى ترفع لمحكمة الأمور المستعجلة طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٨ مرافعات اذ انه ليس بمعلوم ولا محدود وقت تحرير السندين المطعون بتزويرهما المطلوب اثبات حالتهما واختبار مدادهما فقد اكتفى المدعيان بقولهما فى عريضة دعواهما المعلنة فى ١٧ ابريل سنة ١٩٣٩ بأن هذه الكتابة قد حصلت بعد وفاة ثريا ابراهيم فى ٢٤ يوليو سنة ١٩٣٧ ويلاحظ أولا أنه قد مضت مدة طويلة بين هذه الوفاة وبين تاريخ رفع الدعوى وثانيا أن المدعيين لم يبينا تاريخ توقيع المدعى عليه الثانى على سند الدين المؤرخ ١٢ / ٢ / ١٩٣٥ أو لعلهما أدركا ما فى هذا الغموض في تكييف الدعوى من قضاء على سبب الاستعجال الذى يسوغ رفعها أمام هذه المحكمة فراحا يقولان فى المرافعة الشفهية انهما علما بأن التحريرات المطعون فيها بالتزوير قد كتبت فى خلال ينايرسنة ١٩٣٩ — لو صح هذا القول من جانب المدعيين لما كان هناك داع من الاستعجال يعجلهما عن تحقيق التزوير وفحص المداد بمعرفة الخبير الذى تعينه محكمة

الموضوع بعد أن مضت على حالة هذه المداد والكتابة بضعة شهور ولا شيء يخشى عليه من فوات الوقت يحول دون الانتظار مرة أخرى ولعل هذا ما حداهما ايضا الى تقرير قاعدة لم يذكراها فى عريضة الدعوى وهى أن المداد يحول لونه وشكله بمضى ستة اشهر ولا يمكن الحكم على جدته وقدمه بعد هذه المدة وهى قاعدة لا دليل عليها — هذا فضلا عن أن هذين السندين غير مقدمين للتحقق من مدى صحة هذه القاعدة ولو تحققا سطحيا

«وحيث انه يخلص من كل ما تقدم ان اثبات الحالة المرفوع بها هذه الدعوى المستعجلة ليست فى حقيقتها إلا اثبات طعن بالتزوير وموضوعها هو موضوع دعوى تزوير فرعية يجب أن ترفع امام المحكمة الموضوعية المختصة بأصل النزاع وأنه فوق هذا وذاك فان ركن الاستعجال الذى لا تقوم بغيره دعوى مستعجلة غير متوفر فيها على أى حال ويتعين قبول الدفع الفرعى بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر القضية الذى دفع به الحاضر عن المدعى عليه للأسباب المذكورة آنفا

(قضية أحمد افندى ابراهيم الوزيرى وآخر ضد على افندى حسن شهيب رقم ٣٣٢ سنة ٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد طاهر راشد)

١٣١

محكمة الاسكندرية الابتدائية

قاضى الأمور المستعجلة

٢٩ مايو سنة ١٩٣٩

اختصاص المحاكم الاهلية . هى محاكم القانون العام فتنظر حتى فى اشكالات تنفيذ الاحكام الشرعية بخلاف المحاكم الشرعية . وقف . أصل الوقف الممنوع على المحاكم الاهلية نظره . اختصاص المحاكم الشرعية بالاحوال الشخصية دون المدنية كالنزاع فى ملك الواقف لما وقف ومنع التعرض ووضع اليد والنصب . معنى عبارة المواد الشرعية الواردة بالمادتين ٧ و ٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية

المبادىء القانونية

١ — المحاكم الأهلية هى محاكم القانون العام لا رقابة لغيرها من المحاكم على أحكامها ولو صدرت خطأ أو فى غير حدود ولايتها وبالتالى لا يجوز الاستشكال فى تنفيذ أحكامها على أساس انها خرجت فيها عن نطاق اختصاصها وبالعكس فان المحاكم الشرعية وغيرها من المحاكم ذات الوظيفة الخاصة خاضعة لرقابة المحاكم الأهلية فيما تخرج به أحكامها عن حدود ولايتها

٢ — لا يزال الخلاف مستمرا فى تحديد المسائل المتعلقة بأصل الوقف الممنوع على المحاكم الأهلية نظرها وفى تفسير بعض العبارات المبهمة التى وردت فى بعض نصوص لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والتعديلات التى أدخلت عليها كعبارة (دعوى الوقف) وعبارة (وغير ذلك من شئون الوقف) الواردتين فى المادة ٢٦ منها والرأى الصحيح هو أن المقصود من هاتين العبارتين هو ما تعلق بانشاء الوقف وتكوينه كما هى الترجمة الصحيحة للأصل الفرنسى لهذه المادة وليس المقصود منها كل ما يتعلق بالوقف من نزاع

٣ — عبارة «المواد الشرعية» المذكورة فى المادتين ٧ و ٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لم ترد اطلاقا فى الأصل الفرنسى لهاتين المادتين وان صح ان لها معنى فالمقصود منها مواد الأحوال الشخصية وليس المقصود منها كل ما جاءت به الشريعة من معاملات وقصاص وأحوال شخصية كما ذهب إلى ذلك بعض المحاكم الشرعية غلوا فى التفسير.

كذلك فان النص المذكور فى المادة ٣٥٢ من هذه اللائحة عن حصول اشكال يتعلق بمسألة شرعية مقصود منه الاشكال الذى ينصب على منازعة شرعية بعيدة عن المنازعات المالية المدنية المحضة

٤ — الدعوى بجريان عين معينة فى وقف معين وردها إلى الناظر عليه ليحوزها لجهة الوقف معناها طلب ثبوت وقفها أى انها تدخل ضمن الأعيان التى وقفها الواقف وهى دعوى تختص بالفصل فيها المحاكم الشرعية لأنها تتعلق بأصل الوقف وعقده على هذه العين المعينة ولكن إذا امتد النزاع إلى ملكية الواقف لما وقف أو اذا نازعه الغير فى دعوى وضع اليد أو منع التعرض أو حصول الغصب فلا اختصاص للمحاكم الشرعية بالفصل فيه لأنه أصبح نزاعا مدنيا يتعلق بالملكية أو بوضع اليد وهو من اختصاص المحاكم الأهلية

٥ — يتخصص القضاء بالزمان والمكان اللذين يعينهما ولى الأمر فالمحاكم الأهلية وان اجتزأت ببعض ولاية المحاكم الشرعية أو أكثرها على الأصح إلا انها أصبحت هى محاكم القانون العام وبقى للمحاكم الشرعية حق الفصل فى المواد الشرعية أى مواد الأحوال الشخصية ومنع من اختصاص المحاكم الأهلية فى هذه الأحوال الشخصية وفى مسائل الوقف والهبة وغيرها ماهو منصوص عليه فى المادة ١٦ من لائحة ترتيبها ولا يجوز ان يختلط الأمر فيزعم زاعم ان عبارة المواد الشرعية الواردة فى المادة الثامنة من اللائحة الشرعية تجعل للمحاكم الشرعية حق الفصل للآن فى جميع الأقضية حتى ما كان منها متصلا بالمال اعتمادا على ان هذه العبارة تدخل فيها المعاملات المدنية

٦ — قاضى الأمور المستعجلة هو قاضى الاشكالات فى تنفيذ الأحكام والسندات الواجبة التنفيذ طبقا للمادة ٢٨ مرافعات ولا يتقيد قضاؤه فيها بقيد ما سوى عدم التعرض لتفسير تلك الأحكام فهو يسبق دائما قاضى الموضوع فى بحث حقيقة الاشكال ويأمر بايقاف التنفيذ أو استمراره مؤقتا بحسب ما يرجح لديه من حجة أى من الطرفين ورأيه فى هذا الترجيح سبيل الى الحكم بهذا الاجراء المؤقت وليس سبيلا الى الحكم بحق أحد الطرفين على الآخر وهو غير ملزم لقاضى الموضوع اما القيد الخاص بعدم تأثير حكمه فى أصل الحق طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٨ مرافعات فوارد على الأمور المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت ولا شأن له باشكالات التنفيذ .

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

حكم

محكمة الأمور المستعجلة بجلستها المنعقدة علنا بهيئة مدنية بمحكمة اسكندرية الأهلية فى يوم الاثنين ١٠ ربيع ثانى سنة ١٣٥٨ — الموافق ٢٩ مايو سنة ١٩٣٩

المشكلة برياسة حضرة القاضى محمد طاهر راشد وحضور كاتب الجلسة محمد عزت السيد

أصدرت الحكم الآتى

فى قضية اشكال (١) خليل افندى الغريانى (٢) محمد افندى رشيد الغريانى (٣) محمد افندى مرتضى الغريانى بصفتهم نظار وقف صالحة ولطيفه تربانه وحضر عنهم الاستاذان سليمان حافظ ومصطفى سلامه المحاميان

ضد

(١) احمد افندى يافوت تربانه (٢) محمد افندى محسن الغريانى (٣) الست فايقه احمد عبد اللطيف نظار وقف الحاج ابراهيم تربانه وحضر عنهم الأستاذ زكريا العزونى المحامى

المقيدة بالجدول العمومى برقم ٣٦٥ سنة ١٩٣٩

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق

« حيث ان وقائع الاشكال تتلخص فى ان لكل من وقف الحاج ابراهيم عبيد المغربى الشهير بتربانه الأهلى المشمول بنظارة المدعين ووقف الحاجة لطيفه وابنتها صالحه ابراهيم تربانه اعيانا من دكاكين ونحوها متجاورة أو متلاصقة على مايظهر فى الحى المعروف الآن فى الاسكندرية بحى الميدان ويقول المدعى عليهم أن من اعيان وقف ابراهيم تربانه الأهلى طاحونه وتسعة دكاكين وارض براح اغتصب منها المدعون الطاحونة والأرض البراح ودكاكين وادخلوها فى وقف لطيفه وصالحه تربانه ووضعوا ايديهم عليها وحازوها لجهة الوقف المذكور فرفع عليهم المدعى عليهم القضية الشرعية رقم ٥٥ كلى اسكندرية الشرعية سنة ١٩٣٤ — ١٩٣٥ قالوا فيها : (وقد اغتصب المدعى عليهم بصفتهم — أى المستشكلون الطاحونه وقطعة الأرض البراح ودكانين وأن الوقف نظارة المدعين أى المستشكل ضدهم — واضع يده على سبعة حوانيت فقط من الحوانيت التسعة الكائنة بالجهة البحرية وبما أن جميع المحدود تابع للوقف نظارة المدعين فيكون وضع يد المدعى عليهم على الباقى المذكور من هذا المحدود غير صحيح شرعا وقد طالبهم المدعون بصفتهم برد المغصوب من المحدود المذكور وبرفع ايديهم عنه لتبعيته لجهة الوقف نظارتهم وبعدم التعرض لهم فى ذلك فامتنعوا بغير حق ولا وجه شرعى وطلبوا الحكم لهم بصفتهم على المدعى عليهم بصفتهم برد باقى جميع المحدود وأمرهم بعدم تعرضهم لهم فى ذلك وبرفع أيديهم عنه) ويتضح من أسباب الحكم المستشكل فيه وهو الحكم الاستئنافى للقضية نمرة ٥٥ كلى اسكندرية الشرعية سنة ١٩٣٤ — ١٩٣٥ ان المستشكلين انكروا صدور وقف الأعيان المدعى بها من الواقف ابراهيم تربانه وملكيته لها وطلبوا عدم سماع الدعوى ولكن المحكمة رفضت هذا الطلب واكتفت لتسويغ سماعها بما قدمه المستشكل ضدهم من حجة الوقف وقرار النظر فدفع المستشكلون أيضاً بعدم سماع الدعوى لمضى أكثر من ثلاث وثلاثين سنة على وضع يدهم على الأعيان المدعى بغصبها دون أن يتحرك المستشكل ضدهم للمطالبة بها مع التمكن وعدم العذر كما دفعوا فى موضوع الدعوى بأن الأعيان المتنازع عليها تدخل فى وقف صالحة ابراهيم تربانه ووالدتها المشمول بنظارتهم ولا تدخل فى وقف ابراهيم تربانه المشمول بنظارة المستشكل ضدهم وقد قضت المحكمة الشرعية بندب خبير لتطبيق حجة كل من الوقفين على هذه الاعيان على الطبيعة وبيان أيهما تشملها وتحقيق ما اذا كانت تحت يد

وقف لطيفه وصالحه تربانه أم لا وقدقدم الخبير تقريره وذكرفيه أن هذه الاعيان تدخل في حجة وقف المرحوم ابراهيم تربانه وانها وضع يد وقف لطيفه وصالحه تربانه فقدم المستشكلون تقريرا استشاريا ضد هذا التقرير فقضت المحكمة الشرعية بندب ثلاثة خبراء آخرين انتهوا إلى ما انتهى اليه الخبير الأول وذكروا فى تقريرهم أن وقف لطيفه وصالحه تربانه يمتد إلى الحواصل الواقعة بداخل وكالة فارس رعدو قدم المستشكلون تقريرا استشاريا آخر ضد هذا التقرير وحكمت المحكمة الابتدائية برفض الدفع بمضى المدة من الوجهة الشكلية وبرفض الدعوى موضوعا وفى استئناف هذا الحكم وهو القضية نمرة ١٠٣ مصر العليا الشرعية سنة ١٩٣٧ — ١٩٣٨ أثار المستشكلون مرة أخرى قولهم انه لادليل يدل على ان ابراهيم تربانه وقف الاعيان المتنازع عليها أو انه يملكها فرد المستشكل ضدهم على هذا الاعتراض بقولهم انهم يقصرون طلبهم فى الدعوى على طلب الحكم بجريان الدكاكين أرضا وبناء والباقى أرضا فقط فى الوقف المتنظرين عليه وحكمت المحكمة الاستئنافية بالغاء الحكم المستأنف وبرد الدكانين وبرد أرض جميع التسعة حوانيت المبينة برسم الخبير المعين إلى المستشكل ضدهم ليحوزوا كل ذلك لجهة الوقف قائلة فى أسباب حكمها ان هؤلاء قصروا دعواهم على طلب الحكم بجريان الدكانين أرضا وبناء والباقى أرضا فقط فى وقف ابراهيم تربانه ولم يطلبوا الحكم بالصحة وانه قد تبين من تقريرى الخبراء الأربعة ان الاعيان المتنازع عليها تدخل ضمن حجة الوقف المذكور وترى المحكمة الأخذ بأقوالهم . وقد رفع المستشكلون التماسا عن هذا الحكم أساسه أن المحكمة الاستئنافية حكمت بأكثر من طلبات المدعين فى الدعوى الشرعية فلم تحكم لهم بجريان الاعيان المتنازع عليها فى وقفهم كما طلبوا بل حكمت برد هذه الاعيان اليهم ليحوزوها إلى جهة وقفهم إلى آخر ما استندوا عليه ولكن هذا الالتماس رفض وقيل فى أسباب رفضه أن قصر الطلبات على جريان الاعيان فى الوقف مقصود منه طلب الحكم برد الدكانين أرضا وبناء والباقى أرضا فقط لا أرضا وبناء وفى الوقت نفسه رفع المستشكلون أمام المحاكم الاهلية القضية المضمومة نمرة ١٧٢ كلى اسكندرية سنة ١٩٣٩ يطلبون فيها تثبيت ملكيتهم للاعيان المتنازع عليها وما تزال القضية منظورة أمام قاضى التحضير كما رفعوا هذا الاشكال طالبين فيه ايقاف تنفيذ الحكم الشرعى الصادر في القضية نمرة ١٠٣ مصر العليا الشرعية سنة ١٩٣٧ — ١٩٣٨ بعد ان أخذ المستشكل ضدهم فى تنفيذه بطريق استلام هذه الاعيان على يد محضر أهلى بمحضر تسليم مؤرخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٩ (تراجع الاحكام الشرعية الثلاثة بحافظة المدعين فى هذه القضية وحافظتهم فى القضية المضمومة)

« وحيث ان المدعى عليهم دفعوا الدعوى بثلاثة دفوع فرعية (أولا) عدم قبول الاشكال شكلا لحصوله بعد تمام التنفيذ بحجة أن المحضر وقت أن تقدم اليه المدعون مستشكلين طالبين ايقاف التنفيذ كان قد انتهى من التنفيذ وأجرى تسليم الأعيان المحكوم بردها إلى المدعى عليهم (ثانيا) عدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الأشكال بحجة أن الاشكالات فى تنفيذ الأحكام الشرعية يجب أن ترفع إلى المحاكم الشرعية عملا بنصوص المادتين ٣٥١و٣٥٢ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة في ١٢ مايو سنة ١٩٣١

التى تقضى بأنه إذا حصل اشكال فى التنفيذ يرفع ما كان متعلقا بالاجراءات الوقتية إلى المحكمة الجزئية الكائن بدائرتها محل التنفيذ وما كان متعلقا بأصل الدعوى يرفع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم وأنه على المنوط بالتنفيذ عند حصول اشكال فى مسألة شرعية أن يرفعه إلى المحكمة الشرعية المختصة . وكذلك بحجة أن موضوع هذا الاشكال يتعلق بأصل الوقف وأن المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تحظر عليها أن تنظر فى المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف وأن حكم محكمة النقض والابرام الصادر فى ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ قد قضى على المعنى المتعارف قديما عن عبارة أصل الوقف وقرر أنه عقد الوقف وكل ما يتصل بكتابه أو اشهاده كما أن اللائحة الشرعية الجديدة تنص فى المواد ٨و٢٦ و٢٧ على أحكام تدل على أن الشارع جعل المحاكم الشرعية مختصة بالنظر فى كافة شئون الوقف ما تعلق منها بأصله وما لم يتعلق واستشهدوا بحكمين أحدهما صادر من محكمة استئناف مصر العالى بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٣٢ ومنشور فى مجلة المحاماة السنة ١٣ صحيفة ٥٢٧ والآخر صادر من محكمة مصر العليا الشرعية بتاريخ ٧ مارس سنة ١٩٣٨ ومنشور فى مجلة المحاماة السنة ١٨ صحيفة ١١٣٠ وسيأتى الكلام عن مبادىء هذين الحكمين فيما يلى

عن الدفع الاول بعدم قبول الاشكال شكلا

« وحيث انه بالنسبة للدفع الاول فانه بالاطلاع على محضر التسليم المؤرخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٣٩ تبين ان المحضر انتقل الى الدكانين المطلوب تسليمهما الى المستشكل ضدهم وقرر بانه وجد الدكان الأولى مؤجرة إلى حسن على والدكان الثانية مؤجرة إلى السيد لوزه وآخر وأنه حضر وقتئذ وكيل المستشكلين واعترض على التنفيذ بحجة ان الحكم الشرعى المنفذ به قد صدر من المحكمة الشرعية خارج حدود ولايتها وان النزاع فى الملكية مطروح أمام محكمة اسكندرية الاهلية فى القضية نمرة ١٧٢ كلى سنة ١٩٣٩ وطلب رفع الأمر الى محكمة الأمور المستعجلة للفصل فى هذا الاشكال واعترض وكيل المستشكل ضدهم بأن هذا الاشكال لايصح قبوله بعد ان تم التنفيذ وانه يجب رفعه على كل حال إلى المحكمة الشرعية فافهمه المحضر ان التنفيذ لايتم إلا باعلان المحكوم عليهم بالتسليم وان الاشكال يتعلق بالاجراءات فيرفع أمام المحكمة التى بدائرتها التنفيذ التابع لها المحضر

« وحيث أنه واضح مما تقدم ان المستشكلين تقدموا للمحضر بهذا الاشكال قبل أن ينبه على مستأجرى الدكاكين بدفع الأجرة الى المستشكل ضدهم أى قبل أن يتم التسليم وقبل أن يختم محضره ويوقع عليه هو والحاضرون عن الطرفين وبذلك لايمكن أن يقال ان التسليم قد تم أو ان التنفيذ قد انتهى ويتعين رفض هذا الدفع وقبول الاشكال شكلا (راجع فى هذا كتاب قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب بك صحيفة ٥٩٨ بند ١١٣١ وما بعده)

عن الدفع الثانى بعدم اختصاص المحاكم الأهلية

« وحيث انه بالنسبة للدفع الثانى فان الخلاف قد كان وما يزال مستمرا فى تحديد المسائل المتعلقة بأصل الوقف الممنوع على المحاكم الأهلية نظرها وفى تفسير بعض العبارات المبهمة التى وردت فى بعض نصوص لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والتعديلات التى أدخلت عليها كعبارة المادة ٢٧ من لائحة سنة ١٨٩٧ والمادة ٢٦ من

لائحة سنة ١٩٣١ وهما متطابقتان وتجريان بهذا النص : (ترفع دعوى الوقف والاستحقاق فيه بجميع أسبابه ودعوى اثبات النظر عليه كذلك أو غير ذلك مما يتعلق بشئون الوقف أمام المحكمة التي بدائرتها أعيان الوقف) فما هو المقصود « بدعوى الوقف » أهي كل دعوى تتعلق بالوقف أم هي الدعوى التي تتعلق بأنشاء الوقف وتكوينه كما هي الترجمة الصحيحة للأصل الفرنسي للمادتين الذي يجرى بقوله: (Les actions concernant la constitution de wakf) وكما هو التفسير الصحيح الواجب اتباعه . كذلك ما هو المقصود بعبارة أو (غير ذلك مما يتعلق بشئون الوقف) أهي عبارة عامة شاملة كالعبارة الأولى أم أنها مقصورة على ما يتعلق بأصل الوقف وهو الرأى الصحيح . وأظهر ما كان هذا الخلاف في التفسير والتأويل ما ذهبت اليه محكمة الاستئناف العالى فى مصر فى حكمها الصادر فى ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٦ المنشور فى مجلة المحاماة السنة ١٨ صحيفة ٢٥ من أن وقف المريض مرض الموت مسألة لا تمت إلى أصل الوقف بصلة فهى من اختصاص المحاكم الأهلية حسب المادة ١٦ من لائحة ترتيبها وما ذهبت اليه محكمة النقض والابرام فى حكميها الصادرين فى ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ و ٥ مايو سنة ١٩٣٨ وبالرغم من أن محكمة النقض والابرام ما تزال مصرة على رأيها فى تفسير عبارة أصل الوقف بأنها كتابته أو عقده ونظامه وترتيبه وكل ما اشتمل عليه من شروط وتقارير فانها لم تخرج من عموم التفسير إلى خصوص المسائل التى تثار فى كل يوم وتتعلق بمنازعات فى الوقف من حيث اغتصابه لملك الغير أو تملكه أو امتلاكه هو بمضى المدة المكسبة للملك ولم تجهز على الخلافات القديمة جملة وتفصيلا واكتفت بان تتعرض لمسألة وقف المريض مرض الموت وأشارت فى اسباب الحكم الثانى اشارة عامة تفيد بأن البحث فى هذه المسألة يمس بلا ريب وجود الوقف فيهدمه كله أو بعضه وأن هذا يتعلق بأصله وعقده ولكن هذه الأشارة لو طبقت فى غير ذلك من المسائل لخرج من اختصاص المحاكم الأهلية الفصل فى النزاع الذى يدور حول ملكية الواقف لما وقف أو ملكيته لما اغتصب من الغير أو ملكية الغير لبعض الأعيان الموقوفة أو كلها بوضع اليد المكسب للملك لأن الفصل فى هذه المنازعات فى جميع هذه الصور يمس وجود الوقف فيهدمه كله أو بعضه . وما الى هذا قصدت محكمة النقض والابرام لأن دعاوى الملكية من اختصاص المحاكم الأهلية بلا مراء ولو كان احد المتنازعين جهة الوقف وليس في هذا ما يمس أصل الوقف المحظور عليها أن تمسه وان كان فيه هدم للوقف وزوال له من الوجود . يؤيد هذا النظر أن محكمة النقض والابرام فى حكمها الأول الآنف الذكر اشارت الى بعض المسائل الداخلة فى اختصاص المحاكم الأهلية ومنها محاسبة الناظر ودعوى الحكر وتقديره كما اشارت فى حكمها الصادر فى ٧ ابريل سنة ١٩٣٨ المنشور بمجلة المحاماه السنة ١٩ صحيفة ٤٣ الى ان انكار المدعى عليه لوقف العين المتنازع عليها وتحكيرها بقصد التمهيد الى القول بتملكها بمضى المدة الطويلة لا يتصل بأصل الوقف ولا بأصل الحكر المسلم بهما فالبحث فيه من اختصاص المحاكم الأهلية

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليهم يتساءل متعجبا كيف يجوز أن ينظر اشكال فى تنفيذ حكم شرعى أمام محكمة غير المحكمة الشرعية

أفلو كان الاشكال فى تنفيذ حكم أهلى أفيصح بطريق العكس أن ينظر أمام المحاكم الشرعية ؟ والجـــــواب على ذلك يتمثل فى قاعدة أولية وهى أن المحاكم الأهلية هى محاكم القانون العام لارقابة لغيرها من المحاكم على أحكامها ولو صدرت خطأ أو فى غير حدود ولايتها وبالتالى لايجوز الاستشكال فى تنفيذ أحكامها على أساس أنها خرجت فيها عن نطاق اختصاصها وبالعكس فان المحاكم الشرعية وغيرها من المحاكم ذات الوظيفة الخاصة خاضعة لرقابة المحاكم الأهلية فيما تخرج به أحكامها عن حدود ولايتها وبحكم هذه الرقابة يجوز للمحاكم الأهلية أن تنظر فى إشكالات التنفيذ التى ترفع عن الأحكام الشرعية التى يدعى أنها صدرت فى غير دائرة إختصاصها العام ويكون البحث حينئذ مقصوراً على هذا الناحية فقط ولو كان فى هذه الأحكام خطـــــأ فى البحث الفقهى أو انحراف عن المنهاج الشرعى (١) . فاذا ثبت أن الحكم الشرعى قد تجاوز فيما قضى به ولاية المحاكم الشرعية سقطت حجيته وجاز الحكم بايقاف تنفيذه . وهذه المبادىء مقررة باضطراد فى رأى الأحكام والشراح ولا يكاد يكون فيها اختلاف وسندها الراجح نصوص المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة الترتيب التى جعلت للمحاكم الأهلية الاختصاص فى كافة الدعاوى المدنية والتجارية والجنائية ولم تحظر عليها إلا ما نص عليه فى المادة ١٦ ومنها المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية ومنها تأويل الأحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصة بها . فكأن الشارع يشترط فى أحكام محاكم الأحوال الشخصية أن تصدر من الجهة المختصة بها فان انعدم هذا الشرط زال هذا الحظر وجاز للمحاكم الأهلية أن تنظر فى أمر هذه الأحكام . وثمت سبب آخر أو سببان لهما خطرهما وهو أن المواد ٥ و ٦ و ٧ و ٢٧ و ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة فى ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧ ذكرت الدعاوى التى تختص بنظرها المحاكم الشرعية سواء أكان ذلك بالنسبة لنوعها أم لمحل الاقامة أم لمحل العقار وأن لائحة التنفيذ الصادرة فى ٤ ابريل سنة ١٩٠٧ نصت فى المادة الأولى على أنه يجوز لكل من كان بيده حكم صادر من محكمة شرعية أصدرته وهى تملك هذا الاختصاص أن يطلب تنفيذه بالطرق الادارية فكأن المشرع قد جعل تنفيذ الأحكام الشرعية مشروطا بصدورها منها وهى تملك الاختصاص بها وقد سبق القول أن المحاكم الأهلية هى محاكم القانون العام المشرفة على سائر الأحكام . ولهذا الرأى أسانيد أخرى مبينة تفصيلا فى المراجع والأحكام التى سنشير اليها فيما بعد . أما عبارة « المواد الشرعية » المذكورة فى كل من المادتين ٧ و ٨ من اللائحة الشرعية الجديدة وهما بعينهما المادتان ٦ و ٧ من لائحة سنة ١٨٩٧ فلم ترد اطلاقا فى الأصل الفرنسى لهذه المواد وان صح أن لها معنى فالمقصود منها مواد الأحوال الشخصية التى خص بها ولى الأمر المحاكم الشرعية وغيرها من محاكم الأحوال الشخصية وليس المقصود منها كل ما جاءت به

(١) يراجع حكم محكمة اسكندرية للامور المستعجلة الصادر بتاريخ ١٩٣٨/٥/٣٠ فى القضية نمرة ٢٨٧ سنة ١٩٣٨ مستعجل ولم ينشر وهو يخالف رأى محكمة النقض و الابرام فى حكمها الصادر بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٣٧ المنشور فى مجلة المحاماة السنة ١٧ صحيفة ١٠١٩ من حيث حق المحاكم الأهلية فى بحث خطأ المحاكم الشرعية فى اتباع المنهاج الشرعى

الشريعة من معاملات وقصاص واحوال شخصية كما ذهبت إلى ذلك بعض المحاكم الشرعية غلوا فى التفسير . كذلك فان النص المذكور فى المادة ٣٥٢ من اللائحة عن حصول اشكال يتعلق بمسألة شرعية مقصود منه الاشكال الذى ينصب على منازعة شرعية بعيدة عن المنازعات المالية المدنية المحضة (يراجع دى هلتس فى القانون المدنى جزء أول صحيفة ٢٧٦ نبذة ٢٧ وكتاب القانون الدولى الخاص لأبى هيف بك ص٨٤٩ وكتابه فى المرافعات المدنية طبعة أولى ص ١١١و٢٢٦ وما بعدها وكتاب المرافعات للعشماوى ص١١٩و٣٠٤ وكتاب قاضى الأمور المستعجلة لمحمد على رشدى بك ص٥٩٧ وكتاب قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب بك ص٤٩ وما بعـــدها صحيفة ٥٩٠ بند ١١٣٤ ومقال للأستاذ مصطفى بك مرعى منشور فى مجلة المحاماة السنة ١٧ صحيفة ٤٨٨و٨٠٠ ومقالين للدكتور حامد زكى والأستاذ محمد سامى مازن منشورين فى مجلة القانون والاقتصاد السنة ٤ صحيفة ٤٣٣ و٧٨٧ وحكم محكمة النقض والابرام الصادر فى ٢٤ يناير سنة ١٩٣٥ ومنشور فى المجموعة الرسمية العـدد الثالث من السنة ٣٦ صحيفة ١٥٥ رقم ٦٣ وحكم محكمة مصر الكلية الأهلية المنشور فى المحاماة السنة ١٨ صحيفة ٩٠٧ وحكمها المنشور فى المحاماه السنة ١٣ صحيفة ١٩٣ وحكم محكمة اسكندرية الكلية الأهلية الصادر فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣٠ فى القضية نمرة ٢٦٩ كلى سنة ٩٣٠ وحكم محكمة استئناف مصر المنشور في فى المحاماه السنة ١٨ صحيفة ٤٥٨ وحكم محكمة مصر للأمور المستعجلة المنشور فى مجلة المحاماة السنة ١٩ صحيفة ١٣٧ والاحكام المشار اليها فى المراجع الآنفة الذكر وكتاب مرجع القضاء المدنى صحيفة ١١٠٢ وما بعدها)

« وحيث انه على ضوء هذه المبادىء يتضح أن مدار هذا الاشكال كله يدور حول معرفة أن كان الحكم الشرعى المستشكل فيه قد جاوز ولاية المحاكم الشرعية فيما قضى به أم لا فان كان هـذا فقد سقطت عنه حجيته وجاز لهذه المحاكم التى هى فرع من فروع المحاكم الأهلية المختصة باشكالات التنفيذ ان تقف تنفيذه وان كان لم يجاوز حدود هذه الولاية فالدفع الفرعى بعدم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية مقبول

« وحيث انه ينبغى بادىء الرأى أن نجلو معنى الأقضية التى جرى العرف على أن ترفع إلى المحاكم الشرعية فى صورة طلب جريان عين معينة فى وقف معين وردها إلى الناظر عليه ليحوزها لجهة الوقف وهو الطلب الذى قصر المدعى عليهم دعواهم عليه أمام المحكمة العليا الشرعية اجتناباً منهم للبحث فى صحة الوقف ذاته ولبيان ذلك نقول أن جريان العين فى الوقف معناه ثبوت وقفها أى أنها تدخل ضمن الأعيان التى وقفها الواقف وهذه دعوى تختص بالفصل فيها المحاكم الشرعية بلا ريب لأنها تتعلق بأصل الوقف وعقده على هذه العين المعينة وأقرب الأمثال على ذلك ما يحصل فى تركة المتوفى الذى وقف بعض ملكه ولم يقف البعض الآخر فاشتبه الأمر بين الموقوف وغير الموقوف فالمحكمة الشرعية هى التى تقضى فى هذه الحالة بجريان الأعيان المتنازع عليها فى وقف الواقف أو بخروجها منه ولها فى سبيل ذلك أن تطبق الحجج والمستندات على المعالم والحدود أو على الطبيعة

نفسها ان أرادت ذلك بنفسها أو بخبير تنتدبه لهذا الغرض . وليس فى هذا التطبيق والتحقيق واثبات ايقاف هذه الأعيان أو عدم ايقافها فصل فى أمر الملكية أو الحقوق المدنية التى تختص بها محاكم القانون العام . ولكن إذا صار النزاع الى ملكية الواقف لما وقف أو إذا نازعه الغير فى دعوى وضع اليد أو منع التعرض أو حصول الغصب فلا اختصاص للمحاكم الشرعية بالفصل فيه لأنه من صميم اختصاص المحاكم المدنية الأهلية ولو صدر فى صورة طلب بجريان الأعيان الموقوفة فى ملك الواقف لأن الفصل فى ذلك يستلزم البت فى أى المتنازعين هو المالك أهى جهة الوقف أم من ينازعها ولا شأن لهذا بتاتا بعقد الوقف أو أصله إذ هو لا يتعلق ببحث ما إذا كان الواقف قد وقف هذه الأعيان بذاتها وانما يتعلق ببحث ما إذا كان يملكها عندما وقفها أم لا يملكها . وقد يتناول النزاع الأمرين جميعاً فى بعض الأحيان فيقول أرباب الوقف أن الأعيان المدعى بها موقوفة من الواقف وجارية فى اشهاد وقفه وينكر عليهم خصومهم حصول الايقاف وثبوت ملكية الواقف لها . ولعل هذا ما حدث فى الدعوى الشرعية موضوع هذا الاشكال إذ أنكر المدعون ملكية الواقف ابراهيم تربانه للأعيان المتنازع عليها وصدور الوقف منه . ولو أن المحكمة العليا الشرعية اقتصرت على الحكم بجريان هذه الأعيان فى وقف ابراهيم تربانه بالمعنى السابق بيانه لكان لها وجه ولكنها حكمت بردها إلى جهة هذا الوقف أى بتسليمها إلى الناظر عليه بالرغم من منازعة المدعين فى ملكيتها وادعائهم أنها تدخل فى ملك وقفهم وفى وضع يدهم المكسب للملكية بمضى المدة . على أن الحق ان النزاع الشرعى فى جريان الأعيان المعينة فى وقف ما إذا امتد إلى ملكية هذه الأعيان أو إلى طلب ردها ممن اغتصبها فقد اتصل فى الحال بنزاع مدنى فى الملكية أو اكتسابها وتوشجت أسبابه بأسباب الملكية بحيث لا يمكن للقاضى الشرعى أن يفصل بين الأمرين ولا أن يطبق الحجج وعقود الملك وقد اختلط الأمر على المحكمة الاستئنافية الشرعية إذ قضت برد الأعيان المدعى باغتصابها إلى وقف ابراهيم تربانه بالرغم من أن المدعى عليهم لم يطلبوا هذا الرد واقتصروا عند تعديل دعواهم على طلب جريانها فى وقفهم تفاديا من نزاع المدعين فى ملكية الواقف لها على زعمهم وعلى ما هو ثابت فى أسباب الحكم . وقد التمست محكمة الالتماس مخرجا للمحكمة الاستئناف من حكمها بالرد بأن قالت أن المقصود من الجريان هو الرد على عظم الفارق بينهما كما تقدم . ولكن هكذا جرت تقاليد المحاكم الشرعية على أن لا تسمع دعاوى الأحوال الشخصية التى يشترط فى سماعها طلب المال الا أن تذيل بذيل من الطلبات المالية احتفاظا منها بتراثها القديم فى الفصل فى شئون المال والمعاملات المدنية المحرمة عليها ولا ترى بأسا عند الفصل فى الدعوى أن تقف عند المادة الشرعية وأن تثبت اكتفاء الخصوم بها التماسا لمخرج من الطلب الذى تختص به المحاكم الأهلية . ولعل هذا التمسك بالتراث القديم هو الذى دفع وكيل المدعى عليهم إلى أن يقول فى مذكرته الختامية أن المحاكم الشرعية هى صاحبة السلطان الأصلى على كل المعاملات المالية والأحوال الشخصية وأن المحاكم الاهلية قد اجتزأت ببعض هذا الاختصاص

وأنه لا يوجد نص مانع يمنع المحاكم الشرعية من الفصل فى جميع الدعاوى على اختلاف انواعها أو اشكالها . وفاته أن القضاء يتخصص بالزمان والمكان الذى يعينهما ولى الأمر وأن المحاكم الأهلية وأن اجتزأت ببعض ولاية المحاكم الشرعية أو اكثرها على الأصح الا انها اصبحت هى محاكم القانون العام وبقى للمحاكم الشرعية حق الفصل فى المواد الشرعية أى مواد الأحوال الشخصية ومنع من اختصاص المحاكم الأهلية فى هذه الأحوال الشخصية وفى مسائل الوقف والهبة وغيرها ما هو منصوص عليه فى المادة ١٦ من لائحة ترتيبها . ولا يجوز أن يختلط الأمر فى هذه الحدود الواضحة البينة فيزعم زاعم أن عبارة المواد الشرعية الواردة فى المادة الثامنة من لائحة سنة ١٩٣١ تجعل للمحاكم الشرعية حق الفصل للآن فى جميع الأقضية حتى ما كان منها متصلا بالمال كما يقول وكيل المدعى عليهم اعتمادا على أن هذه العبارة تدخل فيها المعاملات المدنية

« وحيث انه يتبين من كل ما تقدم ان النزاع فى الحكم المستشكل فيه كان اساسه وعماده طلب المدعى عليهم ثبوت وقف الواقف ابراهيم تربانه للاعيان المتنازع عليها وردها ممن اغتصبها وهو وقف لطيفه وصالحه تربانه وأن هذا الوقف أو مثليه على الأصح كانوا ينكرون عليهم ملكية ابراهيم تربانه لهذه الأعيان وفى الوقت نفسه يدعون ملكية وقفهم لها بوضع اليد عليها المدة المكسبة للملك . فهل يوجد نزاع اكثر من هذا النزاع يتعلق بالملكية الصحيحة ويتباعد كل البعد عن اصل الوقف اوعقده على رأى محكمة النقض والابرام ؟ وهل يكون تطبيق المحكمة الشرعية لعقود الطرفين المتنازعين فى الملكية بما فيها اشهاد الوقفية على الأعيان المتنازع عليها وندب الخبراء لمعاينتها على الطبيعة وعدم الاقتصار على اثبات انها موقوفة من ابراهيم تربانه أم غير موقوفة أو على حسب تعديل المدعى عليهم لطلباتهم جارية فى الوقف المذكور أم غير جارية — هل يكون كل هذا ثم الحكم برد هذه الأعيان إلا قضاء فى حق الملكية لاصلة بينه وبين أصل الوقف وعقده ولا تلتفت المحكمة إلى قول المدعى عليهم أن المدعين لم يدفعوا امام المحكمة الشرعية بعدم اختصاصها ولم يطلبوا ذلك حتى امام محكمة ثانى درجة فأن مسائل الاختصاص فى وظائف المحاكم من النظام العام لا يؤثر فيها سكوت الخصوم عنها أو تنازلهم عن الدفع بها . وهنا نحب أن نجلو شبهة قد وردت اليها الأشارة تلميحا لا تصريحا فى مذكرة المدعى عليهم وهى قولهم أن هذا النزاع قد انصب على هذه الأعيان وهى محل الوقف فهو من اختصاص المحاكم الشرعية وفاتهم أن محل الوقف هو ما يرد عليه من نوع المال الموقوف وكونه عقارا أم منقولا من المنقولات المتعارف على وقفها كما جاء فى المادة ١٨ من قانون العدل والانصاف

« وحيث انه وقد أصدرت المحكمة الشرعية الحكم المستشكل فيه فيما هو خارج عن ولايتها العامة وهو النزاع فى الملكية فقد حق للمحاكم الأهلية أن لا تولى هذا الحكم حجية الأحكام وأن تتدخل فى تنفيذه وأن تقف تسليم الاعيان المحكوم بردها إلى وقف المدعى عليهم إلى حين الفصل فى أمر الملكية من الجهة المختصة الحقة وهى المحاكم الأهلية وقد رفع المدعون هذه الدعوى بالملكية

ولما يفصل فيها . وبذلك يتعين رفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر هذا الأشكال

عن الدفع بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة

« وحيث انه بالنسبة لهذا الدفع الثالث فالظاهر من مذكرة المدعى عليهم أنه ينبنى فى جوهره على الدفع المتقدم وعلى قولهم أن محكمة الأمور المستعجلة لاتستطيع أن تفصل فى هـذا الأشكال الا أن تمس حقا موضوعيا للخصوم وهو حق الملكية وبذلك تستبق قضاء محكمة الموضوع فى هذين الامرين وهـذا مايمتنع عليها طبقا المادة ٢٨ مرافعات خصوصا وأن المدعين عدلوا طلباتهم فى الدعوى الموضوعيـــة المضمومة بعـد رفع هـذا الاشكال واضافوا إلى طلب الملكية الحكم بايقاف الحكم المستشكل فيه . ولكن هذا الدفع مردود بان المادة ٢٨ مرافعات قـد جعلت قاضى الأمور المستعجلة هو قاضى الاشكالات فى تنفيذ الاحكام والسندات الواجبة التنفيذ ولم تقيد قضاءه فيها بقيد ماسوى عدم التعرض لتفسير تلك الاحكام فهو يسبق دائما قاضى الموضوع فى بحث حقيقة الاشكال ويأمر بايقاف التنفيذ أو استمراره مؤقتا بحسب مايرجح لديه من حجة أى من الطرفين ورأيه فى هذا الترجيح سبيل إلى الحكم بهذا الأجراء المؤقت وليس سبيلا إلى الحكم بحق أحد الطرفين على الآخر وهو غير ملزم لقاضى الموضوع . وظاهر مما تقدم أن ليس فى الفصل فى الاشكال الحالى ومعرفة حجية الحكم الشرعى المستشكل فيه أى تعـرض لتفسيره . أما القيد الخاص بعدم تأثير حكم قاضى الأمور المستعجلة في أصل الحق طبقا للفقرة الثانية من المادة ٢٨ مرافعات فوارد على الأمور المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت ولاشأن له باشكالات التنفيذ . اما رفع هذا الاشكال مرة أخرى إلى محكمة الموضوع فلا يسلب قاضى الأمور المستعجلة اختصاصه بنظره لأنه رفع اليها بعد تقديمه اليه ومن المتفق عليه أن اختصاصه لايؤثر فيه قيام دعوى الموضوع وبذلك يتعين رفض هذا الدفع ايضا (راجع كتاب محمد على رشدى بك صحيفة ١٢٢ و ٢١٤ و ٦٤٨ ومابعدها وكتاب محمد على راتب بك ص ٣ و ٥٧٠ وما بعدها)

« وحيث انه بعد رفض هذه الدفوع الثلاثة يتعين الحكم بقبول الأشكال موضوعا وايقاف تنفيذ الحكم الشرعى المستشكل فيه لخروجه فيما قضى به عن ولاية المحاكم الشرعية وقضائه في دعوى ملكية الفصل فيها من صميم اختصاص المحاكم الأهلية كما سبق بيانه ويتعين الزام المدعى عليهم بالمصاريف والأتعاب عملا بالمادة ١١٣ مرافعات وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة بالمادة ٣٩٥ مرافعات

لذلك

حكمت المحكمة حضوريا (أولا) برفض الدفع الأول وقبول الاشكال شكلا (ثانيا) برفض الدفع الثانى واختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى (ثالثا) برفض الدفـع الثالث واختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى (رابعا) فى موضوع الاشكال بايقاف تنفيذ الحكم الشرعى الصادر فى القضية نمرة ١٠٣ محكمة مصر العليا الشرعية سنة ١٩٣٧—١٩٣٨ إلى أن يفصل نهائيا فى دعوى الملكية المرفوعة

من المدعين امام المحاكم الاهلية والزمت المدعى عليهم بالمصاريف ومبلغ ٢٠٠ قرش اتعاب محاماه للمدعين وشملت الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة

١٣٢

محكمة الاسكندرية الابتدائية
قاضى الأمور المستعجلة
٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٩

اختصاص . قاضى المواد المستعجلة . أمر على عريضة . التظلم منه . ليس من اختصاصه . بخلاف نظر الصعوبات التى تعرض عند تنفيذها

المبادىء القانونية

١ ـــ لارقابة لقاضى الأمور المستعجلة على احكام المحاكم الأخرى ولاسبيل إلى الطعن فيها أو التظلم منها امامه لأنه ليس بمحكمة عليا أو درجة من درجات الطعن فى الأحكام وانما هو قاضى الأشكالات والاجراءات الوقتية والتحفظية يفصل فيما يعتور الاحكام والسندات التنفيذية من عقبات ومصاعب ويقضى فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت باجراء تحفظى لاتأثير له فى أصل الحقوق طبقا لنص المادة ٢٨ مرافعات

٢ ـــ الأوامر على العرائض هى من قبيل الأحكام القضائية ولذلك لايجوز الطعن فيها امامه بل قد رسم لها القانون طريقا معينة للتظلم منها وهى الطريق المبينة فى المادتين ١٣٠ و ١٣٢ مرافعات

٣ ـــ المبادىء الخاصة بالأوامر على العرائض والتظلم منها التى تشير اليها المادة ١٢٧ مرافعات ومابعدها بصفة عامة ونصت عليها المادة ٤١٤ مرافعات وغيرها بصفة خاصة انما هى تطبيق لما جرى عليه العمل فى فرنسا من اشتراط قاضى الأمور الوقتية الرجوع اليه بصفته قاضيا للأمور المستعجلة عند حصول النزاع أو التظلم فى أوامر العرائض التى تصدر منه ولولا ذكر هذا الشرط لما اختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى التظلم من أوامر العرائض

٤ ـــ لا ينبغى الخلط بين عدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر التظلم من الأوامر على العرائض من حيث التعرض لموضوعها وبين اختصاصه بنظر الصعوبات او المنازعات التى تعرض عند تنفيذها ولا تمت بصلة إلى أصل موضوعها أو الاجراءات التحفظية التى تقتضيها حماية الحقوق بصفة مؤقتة بسبب تنفيذها

٥ ـــ أمر رئيس المحكمة بوضع الاختام على محلات الشخص المطلوب اشهار افلاسه عملا بالمادة ٢٠٤ من القانون التجارى ماهو الا أمر على عريضة اصدره قاضى الأمور الوقتية طبقا للمواد ١٢٧ مرافعات ومابعدها وتسرى عليه احكامها ولاتسرى احكام مواد الافلاس التجارى الا بعد أن يصدر حكم الافلاس ويعين مأمور للتفليسة

المحكمة

« حيث ان وقائع القضية تتلخص في أن المدعي عليه الاول رفع دعوى بأشهار أفلاس المدعى عليه الثانى وأستصدر من حضرة رئيس محكمة اسكندرية أمرا على نفس صحيفة الدعوى بتاريخ ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٣٩ بوضع الأختام على ثلاثة دكاكين مملوكة له ونفذ الأمر بمعرفة كاتب المحكمة فى نفس اليوم ووضعت عليها الأختام بعد جرد مافيها من البضائع وذلك بسبب توقف المدعى عليه الأول عن دفع قيمة كمبيالتين أعلن اليه بروتستو عنهما كما هو ثابت فى القضية نمرة ٥٦٥ كلى اسكندرية سنة ١٩٣٩ وكان من بين المحلات التي وضعت عليها الأختام دكان بشارع أرا كيل فرفع المدعى هذه الدعوى المستعجلة طالبا رفع الأختام التى وضعت على محل شارع أرا كيل بحجة أنه مملوك له وهو صاحبه ومديره وأن المدعى عليه الثانى وهو ابنه ليس الا مستخدما عنده وقدم للتدليل على ذلك أوراقا ومستندات مودعة بالقضية نمرة ٥٨٠ كلى اسكندرية سنة ١٩٣٩ فدفع الحاضر عن المدعى عليه الاول بأن موضوع الدعوى هو تظلم من أمر رئيس المحكمة بوضع الأختام وهو أمر على عريضة لاتجوز المعارضة فيه أمام قاضى الأمور المستعجلة وأن المدعى قد تظلم فى هذا الأمر إلى المحكمة الكلية فى القضية نمرة ٥٨٠ سنة ١٩٣٩ فقضى بعدم قبول تظلمه وقد أجاب وكيل المدعى على ذلك بقوله أنه وهو من الغير فلا يملك التظلم من الأمر طبقا للمادة ١٣٠ مرافعات ومابعدها فهو لذلك يلجأ إلى قاضى الأمور المستعجلة ليأمر برفع الأختام التى وضعت على دكانه المملوكة له من دون المدعى عليه الثانى .

« وحيث ان قاضى الأمور المستعجلة لا رقابة له على أحكام المحاكم الأخرى ولا سبيل إلى الطعن فيها أو التظلم منها أمامه لأنه ليس بمحكمة عليا أو درجة من درجات الطعن فى الاحكام وإنما هو فقط قاضى الأشكالات والأجراءات الوقتية والتحفظية يفصل فيما يعتور الاحكام والسندات التنفيذية من عقبات ومصاعب ويقضى فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت بأجراء تحفظى لاتأثير له فى أصل الحقوق طبقا لنص المادة ٢٨ مرافعات .

« وحيث ان الأوامر على العرائض هى من قبيل الأحكام القضائية وأن صدرت بصفة ولائية أو ادارية وليس فى خصومة حقيقية وبذلك لا يجوز أن يحصل الطعن فيها أمامه بل لقد رسم لها القانون طريقا معينة للتظلم منها وهى الطريق المبينة فى المادتين ١٣٠ و ١٣٢ مرافعات بل لقد ذهبت هذه المحكمة إلى أكثر من ذلك فى حكم لها منشور فى السنة السادسة عشرة من مجلة المحاماة صحيفة ٥٣٢ فقررت أنه لايجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن ينظر بصفة قضائية فى التظلم الذى يرفع اليه فى أمر على عريضة أصدره هو نفسه كأمر تقدير أتعاب أهل الخبرة أو ماماثل ذلك لأن هذا التظلم قد انقلب الى خصومة موضوعية خلت من الأستعجال ودخلت فى اختصاص محكمة الموضوع المختصة الا أن يكون التظلم مرفوعا بصفة ولائية وممن صدر الأمر ضده فقط (يراجع حكم محكمة اسكندرية للأمور المستعجلة الصادر فى ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٥ فى القضية نمرة ٣٠١ سنة ١٩٣٥ المنشور بالعدد الخامس من السنة السادسة عشرة من مجلة المحاماة صحيفة ٥٣٢)

« وحيث ان المبادىء الخاصة بالأوامر على العرائض والتظلم منها التى شرعتها المادة ١٢٧ مرافعات وما بعدها بصفة عامة ونصت عليها المادة ٤١٤ مرافعات وغيرها بصفة خاصة انما هى تطبيق لما جرى عليه العمل فى فرنسا من اشتراط قاضى الأمور الوقتية الرجوع اليه بصفته قاضيا للأمور المستعجلة عند حصول النزاع أو التظلم فى أوامر العرائض التى تصدر منه وذلك لأنه لايوجد هناك نص على كيفية حصول هذا التظلم . ويرجع هذا الشرط إلى أن قاضى الأمور الوقتية فى فرنسا هو رئيس المحكمة وهو نفسه قاضى الأمور المستعجلة . ومن المتفق عليه أنه لولا ذكر هذا الشرط الصريح لما اختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى التظلم من أوامر العرائض . لذلك لاينبغى أن يتوهم متوهم ان الشارع المصرى باقتباسه هذه المبادىء مما جرى عليه العمل فى فرنسا قد أراد أن يجعل لقاضى الأمور المستعجلة أى اختصاص بنظر التظلم من الأوامر على العرائض شبيه بما هناك لمجرد أن قاضى الأمور الوقتية يجمع هناك بين الاختصاصين فان المادة ١٣٢ مرافعات صريحة فى رفع التظلم إلى نفس الآمر كما أن المادة ١٣٠ مرافعات صريحة أيضاً فى جواز التظلم مرة أخرى إلى المحكمة الأصلية (راجع كتاب التنفيذ لعبد الفتاح بك السيد صحيفة ٢٨٦ وكتاب قاضى الأمور المستعجلة لمحمد على رشدى بك صحيفة ٧٤ و ٨٣ و ٨٨ و ١١٠ و ١١٥ وما بعدها وخصوصاً البنود ٨٠ و ٨١ و ٨٢ وصحيفة ١٢٢ وما بعدها وصحيفة ١٣١ وما بعدها وخصوصاً البنود ٩٢ و ٩٣ و ٩٦ و ٩٧ وصحيفة ٧٠١ وما بعدها وخصوصاً البنود ٦٩٥ وما بعدها وصحيفة ٧٣٥ والمراجع العديدة المشار اليها فى هذا الكتاب وكتاب قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب بك صحيفة ٦١٥ وخصوصاً البند ١١٧٢ وصحيفة ٥١٥ ومابعدها)

« وحيث انه لاينبغى الخلط بين عدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر التظلم من الأوامر على العرائض من حيث التعرض لموضوعها بالتحوير أو التعديل أو الالغاء وبين اختصاصه بنظر الصعوبات أو المنازعات التى تعرض عند تنفيذ هذه الأوامر ولا تمت بصلة إلى أصل موضوعها أو الاجراءات التحفظية التى تقتضيها حماية الحقوق بصفة مؤقتة بسبب تنفيذها ولتوضيح ذلك فى صورة عملية من وقائع الدعوى الحالية نقول أن المدعى كان يستطيع أن يعترض وقت تنفيذ أمر رئيس المحكمة بوضع الاختام وأن يستشكل فى التنفيذ قبل تمامه ويلجأ إلى قاضى الأمور المستعجلة ليأمر باستمرار التنفيذ أو ايقافه باعتباره قاضى الاشكالات فى تنفيذ الأوامر والاحكام . أما وقد تم التنفيذ فلاسبيل للمدعى إلى الغائه وطلب رفع الاختام لأن ذلك يمس أمر قاضى الأمور الوقتية فى صميمه وهو مالا تملكه إلا محكمة الموضوع المختصة . بقى أنه قد يصح للمدعى أن يلجأ إلى قاضى الأمور المستعجلة ليأمر باتخاذ اجراء تحفظى لايمس الأمر فى ذاته ولكن يكون عونا على حماية حق يدعيه المدعى كأن يطلب تعيين حارس قضائى على منقولات يخشى عليها من الضياع مملوكة له أو على الأصح يدعى ملكيتها وموجودة بداخل المحل الذى وضعت عليه الاختام أو أن يطلب بيعها إذا كانت مما يخشى عليها من التلف والفساد . وهذا هو الرأى المفهوم من النبذة التى استشهد بها وكيل المدعى من كتاب قضاء الأمور المستعجلة وأشار اليها فى مذكرته الختامية وقد فهمها على غير وجهها (راجع النبذة ٦٤٧ صحيفة ٣٦٧ من

من كتاب محمد على راتب بك قضاء الأمور المستعجلة وكذلك النبذة ٦٨٣ صحيفة ٣٧٧)

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه الاول دفع بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر القضية لبعض المعنى المتقدم وهو يقول فضلا عن ذلك أن موضوع الدعوى يتعلق بتفليسة المدعى عليه الثانى وأن محكمة التفليسة هى المختصة بالفصل فى دعوى المدعى طبقا للمادة ١٩٥ من القانون التجارى وما بعدها وفاته أن أمر رئيس المحكمة بوضع الاختام وان كان قد صدر طبقا للمادة ٢٠٤ تجارى إلا أنه لم يخرج عن كونه أمرا على عريضة أصدره قاضى الأمور الوقتية وأن المادة المذكورة ليست إلا تطبيقا للقواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ١٢٧ مرافعات وما بعدها وتسرى عليها أحكامها ولا تسرى أحكام مواد الافلاس التجارى إلا من بعد أن يصدر حكم الافلاس ويعين مأمور للتفليسة يرجع اليه فى مثل طلبات المدعى من رفع الاختام أو استرداد للمنقولات فى حدود المواد ٢٣٦ و ٢٣٩ و ٢٤١ و ٢٥٩ و ٢٦٠ و ٢٦٣ و ٢٧٩ تجارى وقد أدعى المدعى أن المحكمة الكلية أشهرت افلاس المدعى عليه الثانى فعلا ولكنه لم يقدم الدليل على ذلك (راجع كتاب قاضى الأمور المستعجلة صحيفة ٥٧٥ وما بعدها)

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليه الأول أراد أيضاً أن يحمل هذا الدفع بعدم الاختصاص على محمل أن طلب رفع الاختام يقتضى من هذه المحكمة أن تبحث فى أمر موضوعى وهو حق ملكية أى من الطرفين للدكان المطلوب رفع الاختام عنها وهو مالا تملكه إلا محكمة الملكية . ولا داعى الآن لبيان وجه الحق فى هذا النظر القانونى بعد أن وضح مما تقدم أن موضوع الدعوى بذاته قد خرج عن اختصاص محكمة الأمور المستعجلة لانه يمس أمرا قضائيا صدر فى حدوده القانونية ويراد به تعديله بل الغاؤه بعد أن تم تنفيذه وأصبح لامجال للاستشكال فى هذا التنفيذ وقد أراد المدعى أن يصور الدعوى فى صورة أخرى فطلب احتياطيا فى مذكرته الختامية أن يعين هو حارسا قضائيا على الدكان التى يدعى ملكيتها ليرفع الاختام عنها ويستلمها ويدير تجارتها ويودع المتحصل فى خزينة المحكمة على أن هذا الطلب الاحتياطى على فرض قبوله شكلا لايختلف فى موضوعه عن موضوع الطلب الأصلى وهو الوصول إلى الغاء الأمر بوضع الاختام وقد سبق القول بأن هذا الالغاء خارج عن سلطان القضاء المستعجل . ولوكانت الحراسة مقصودة كاجراء تحفظى على أشياء موجودة بداخل الدكان ويراد رفع الأختام لاخراجها منها لكان لهذا الطلب الاحتياطى وجه لانه لايمس ذات الأمر بوضع الاختام .

« وحيث انه يتعين من كل ما تقدم قبول الدفع الفرعى والحكم بعدم اختصاص محكمة الأمور المستعجلة بنظر الدعوى والزام المدعى بالمصاريف عملا بالمادة ١١٣ مرافعات مع رفض طلب اتعاب المحاماة . »

(قضية الحاج عبدالقادر ابراهيم الشامى وحضر عنه الاساتذة اسماعيل حزه بك وابراهيم جيبى وفتح الله البوربنى ضد محمد بك حسن الشامى وآخر رقم ٨٥٤ سنة ١٩٣٩ رياسة حضرة القاضى محمد طاهر راشد)

١٣٣

محكمة مصر الابتدائية
قاضى الأمور المستعجلة
٦ مارس سنة ١٩٣٩

اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . اخلاء . هلاك العين المؤجرة . اجارة تنتهى من نفسها واجارة يجب الحكم فيها بالفسخ

المبادىء القانونية

١ ــ تنص المادة ٣٧٠ من القانون المدنى على أنه « لا يكلف المؤجر بعمل أى مرمة كانت إلا إذا اشترط فى العقد إلزامه بذلك . لكن إذا هلك الشىء المؤجر ينفسخ الايجار حتما وأما إذا حصل به خلل فيجوز للمستأجر أن يطلب إما فسخ الايجار وإما تنقيص الأجرة على حسب الاحوال ومع ذلك إذا تعهد المؤجر فى حالة تنقيص الأجرة باعادة الشىء المؤجر الى الحالة التى كان عليها وقت الايجار فتستحق الأجرة بتمامها بدون تنقيص شىء منها من يوم تمام الترميم » فالمشرع فرق بين حالتين الهلاك الكلى وفيه ينفسخ عقد الايجار بلا حاجة الى حكم بالفسخ ويمكن كلا من المؤجر والمستأجر أن يتمسك بهذا الفسخ ، والهلاك الجزئى ويلحق به أن يحصل فى العين خلل يؤثر فى المنفعة المقصودة منها وفيه يجوز للمستأجر طلب الفسخ إذا كان جسيما أى مفوتا للمنفعة أو غير جسيم ولكن يؤثر فى الانتفاع بحيث لا يتمكن المستأجر من استيفاء كل المنفعة المقصودة وفى هذه الحالة يكون له طلب تنقيص الأجرة والأمر فى الحالتين خاضع لتقدير القضاء

٢ ــ لا يجوز للمستأجر بعد انتهاء عقد الايجار أن يستمر شاغلا للعين وليس الانتهاء مقصوراً على وفاء المدة أو حصول التنبيه بالفسخ فى حالة توافر الشرط الصريح الفاسخ عند الاخلال بأحد الالتزامات . إذ هلاك الشىء المؤجر أو نزع ملكيته للمنفعة العامة أو التصرف فيه بالبيع اختياراً أو بطريق نزع الملكية من الأسباب التى تنهيه

٣ ــ مناط اختصاص قاضى الأمور المستعجلة توافر الاستعجال وعدم مساس أصل الحق . فاذا لم تكن المسألة بذاتها داخلة فى ولايته لم يستطع أن يدخلها فيها ولو تراضى الخصوم على ذلك لاخلاله بقاعدة من قواعد النظام العام

٤ ــ قاضى الأمور المستعجلة يختص بتقرير فسخ العقد وطرد المستأجر فى حالة الهلاك الكلى للعين المؤجرة إذ هو لا يمس حقا ولا يفعل أكثر من تقرير مركز أوجدته طبيعة الأشياء بخلاف حالة الهلاك الجزئى التى قد يكون فيها اخلال بأصل الحق

٥ ــ التفرقة بين نوعى الهلاك مسألة ليست من السهولة بمكان . وقد وضعت محكمة النقض والأبرام الفرنسية ضابطا للحكم إذ قررت بأن الهلاك يعتبر كليا إذا فقد الشىء الوظيفة التى أعد لها وأصبح غير صالح لتأديتها

٦ ــ لصعوبة هذه التفرقة اتفقت الآراء على وجوب تخلى قاضى الأمور المستعجلة عن القضاء بالطرد أو البقاء فى العين المؤجرة إذا ما كانت المنازعة فى الهلاك ونوعه تعلوها مسحة من الجد تتطلب منه تعرف الوظيفة التى يؤديها الشىء المؤجر أو كونه لا يزال صالحا للقيام بها

٧ ــ يجوز تجزئة العين المؤجرة إذا

رضى المستأجر بذلك وإبقاؤه فى الجزء الذى اتضح من دعوى اثبات الحالة ومناقشة خبيرها انه يستطاع الانتفاع به والحكم بعدم اختصاص قاضى المواد المستعجلة فى الجزء الباقى .

المحكمة

« من حيث ان محصل الدعوى أن وزارة الأوقاف أجرت بتاريخ ١٩٣٣/١٢/٢١ العين المبينة بصحيفة الدعوى – وهى حوش وكالة – إلى المدعى عليه لمدة سنة ابتداء من أول يناير سنة ١٩٣٤ لغاية آخر ديسمبر سنة ١٩٣٤ بايجار شهرى قدره ٣٠٠ مليم و ١ جنيه وأنه متفق فى البند السابع من العقد على أنه يجب على المستأجر فى كل مدة الايجار أن يلاحظ دائما وتحت مسئوليته حال المحل المؤجر ومشتملاته اتقاء لما عساه أن يطرأ من الخلل أو الهدم قبل وقوعهما وأنه عند حصول أى خلل بالمحل المؤجر لأى سبب كان أو هدم بعضه أو استدعى الحال عمل ترميمات كبرى به يكون للوزارة الحق فى فسخ عقد الايجار والاخلاء وأنه بمعاينة المحل المؤجر أتضح وجود خلل فى مبانيه ويخشى من سقوطها وأنه بتاريخ ١٩٣٨/١٢/٢٦ طلبت الوزارة من البوليس التنبيه على المدعى عليه بالاخلاء وأرسلت اليه خطابا موصى عليه بضرورة اخلاء الوكالة فلم يذعن لهذا تطلب الوزارة الحكم باخلاء العين المؤجرة مع إلزام المدعى عليه بالمصاريف

« ومن حيث أن المدعية لم تقدم من جانبها دليلا واحدا على حصول الخلل فى العين المؤجرة كما أن دعواها بأن هناك أمرا من مصلحة التنظيم بهدم المبانى جميعها قد استبان من اقرار الحاضر عنها بجلسة ١٩٣٩/٣/٢٢ أنه لم يصدر مثل هذا الأمر . وكل ما استندت اليه فى تبرير طلبها هو شرط العقد

« ومن حيث انه قد تبين من مستندات المدعى عليه أن الخلل المقول بحصوله يرجع إلى أوائل سنة ١٩٣٤ أى فى وقت يكاد يكون معاصرا للتعاقد على التأجير إذ ثابت من نتيجة الكشف على هذا الخلل بمعرفة موظفى مصلحة التنظيم بتاريخ ١٩٣٤/١/٦ أن الأعمال المقتضى اجراؤها لازالة الخلل هى تنكيس الحوائط المبينة بالكشف جيدا والظاهر أن المدعية لم تحرك ساكنا بل أن المدعى عليه هو الذى قام بهذا الاجراء كما سنعرض له بعد .

« ومن حيث انه ثابت أيضا من الاطلاع على دعوى اثبات الحالة المنضمة رقم ٤٠٩ سنة ١٩٣٩ أن المدعى عليه أقام الدعوى المذكورة قبل وزارة الأوقاف يطلب فيها ندب خبير لمعاينة العين المؤجرة وما حصل فيها وملحقاتها من اتلاف من جراء عملية الهدم وقد باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره وبين فيه . .

أولا – أن الأجزاء المختلة فى المبانى هى الأجزاء العلوية دون السفلية التى يمكن أن تعيش أكثر من عشر سنوات بدون خطر.

ثانيا – ان المدعى عليه قد استأجر جزءا فضاء هو حوش الوكالة وله باب على شارع باب النصر وينقسم إلى قسمين أحدهما وهو المبين بالرسم ... غير مسقوف والآخر قد أجرى المدعى عليه تسقيفه .

ثالثا – أن الوزارة مضطرة لاجراء عملية الهدم للأدوار العلوية اذ وجودها خطر

رابعا ــ أن الوزارة كان يجب عليها أن تبق للمدعى عليه الدور الأرضى كما هو

« ومن حيث ان المحكمة رأت لاستظهار الحقيقة لتسند الاجراء المؤقت المطلوب فى الدعوى الحالية الى ما يدعيه أن تناقش الخبير عن بعض ما أورده فى تقريره فأدلى بمعلومات يستفاد منها أن الجزء المؤجر الغير المسقوف لا يمكن الوزارة أن تجرى فيه عملية الهدم إلا إذا تركه المدعى عليه وأخلاه . أما بقية أجزاء العين المؤجرة وهى الواقعة بين العلامتين A ، B فان فى استطاعة الوزارة هدم الجزء الخطر فيه بدون أى ضرر على أحد من العمال وأن الاحتياط فى سبيل ذلك لا يخرج عن وضع ألواح من الخشب وار الجالون يمنع سقوط الأتربة والأنقاض اليه كما انه من الممكن أن ينتفع بالمصبنة إذا أستبعد منها الجزء

« ومن حيث ان المدعى عليه سلم لوزارة الأوقاف بالجزء الذى يمكنها من تلافى أى خطر ولم ينازعها فيه .

« ومن حيث إذا أضيف إلى هذا انه ثابت من الاطلاع على التعهد المسلم إلى الراسى عليه عملية الهدم انه قد اشترط عليه فى ذلك التعهد أن يترك سطح الأرض المقام عليه المبانى فضاء وخالياً من المخلفات ويترك جزءا من الحائط الأصلية بارتفاع ٢ر٥ مترا على الوجهات مع الباب كما كلفه اتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لعدم حدوث ضرر للغير (راجع دعوى اثبات الحالة المنضمة)

« ومن حيث ان وزارة الأوقاف تسند دعواها وترجعها إلى الشرط الوارد بعقد الايجار المذكور فيه بأنه فى حالة وجود خلل فى العين المؤجرة إذا استدعى الحال عمل ترميمات كبرى بها ترى الوزارة عملها فلها الحق فى اعتبار عقد الايجار مفسوخا واخلاء العين المؤجرة بدون مسئولية عنها . وأضافت إلى هذا بأنها وحدها صاحبة الحق فى التقرير بعمل الترميمات واستعمال شرط الفسخ والاخلاء .

« ومن حيث ان المادة ٣٧٠ مدنى نصت صراحة على أنه « لا يكلف المؤجر بعمل أى مرمة كانت إلا إذا اشترط فى العقد الزامه بذلك لكن إذا هلك الشىء المؤجر ينفسخ الايجار حتما وأما إذا حصل به خلل فيجوز للمستأجر أن يطلب إما فسخ الايجار وإما تنقيص الأجرة على حسب الأحوال . ومع ذلك إذا تعهد المؤجر فى حالة تنقيص الأجرة باعادة الشىء المؤجر إلى الحالة التى كان عليها وقت الايجار فتستحق الأجرة بتمامها بدون تنقيص شىء منها من يوم تمام الترميم »

« ومن حيث انه بمقارنة هذا النص بما هو وارد فى عقد الايجار سند الدعوى يبين ان الحقوق المنصوص عليها فيه هى بذاتها التى وضعها المشرع لترتيب علاقات المؤجر بالمستأجر فى حالة هلاك العين المؤجرة إلا أن شرط العقد أعفى المدعية من التضمينات فى أحوال معينة فهو فى الواقع لم ينشىء للوزارة حقوقا جديدة بل قد جاء مرددا للقواعد العامة التى تحكم جميع العلاقات القانونية بين المؤجر والمستأجر والآثار التى تترتب على الهلاك كليا أو جزئيا

« ومن حيث انه يستفاد من النص المتقدم ذكره أن المشرع فرق بين حالتين الهلاك الكلى والهلاك الجزئى وأعطى لكل منهما حكما خاصا

فني الحالة الأولى ينفسخ عقد الايجار بلا حاجة الى حكم بذلك ويمكن لكل من المؤجر والمستأجر أن يتمسك بهذا الفسخ أما إذا كان الهلاك جزئيا ويلحق به أن يحصل فى العين خلل يؤثر فى المنفعة المقصودة منها فان للمستأجر أن يطلب إما فسخ عقد الايجار إذا كان جسيما أى مفوتا للمنفعة أو غير جسيم وإنما يؤثر فى الانتفاع بحيث لا يتمكن المستأجر من استيفاء كل المنفعة المقصودة وفى هذه الحالة يكون له طلب تنقيص الأجرة والأمر فى الحالتين خاضع لتقدير القضاء بمعنى أنه فى هذه الحالة لا ينفسخ العقد من تلقاء نفسه كما فى الحالة الأولى بل لابد من حكم يصدر بذلك (راجع كتاب السنهورى بك ــ عقد الايجار ــ صفحة ٥٩٣ وما بعدها)

« ومن حيث انه بانتهاء عقد الايجار فان المستأجر الذى يستمر شاغلا للعين هو غاصب لا سند له فى الحيازة ــ طرده من صميم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة لا اهدار فى قضائه لعلاقة قانونية يجب لها البقاء ــ بل تقرير لحالة قانونية واقعة ــ وليس الانتهاء قاصرا على انتهاء المدة أو حصول التنبيه بالفسخ فى حالة توافر الشرط الصريح الفاسخ عند الاخلال بأحد الالتزامات ــ إذ هلاك الشىء المؤجر أو نزع ملكيته للمنفعة العامة أو التصرف فيه بالبيع اختيارا أو بطريق نزع الملكية من الأسباب التى تنهيه (لويس روبير مستعجل طرد المستأجر صحيفة ١٠)

« ومن حيث ان قوام الدعوى الحالية لايمت الى شرط العقد بسبب كما سبق أن بينا لأن العقد لم يرتب حقوقا أكثر مما وضعه المشرع من ضوابط للحكم فى مثل هذه الأمور إلا أن المحكمة تسارع بنفى شبهة قد تتخذ دعامة للطلب المطروح الآن وهى ما ورد فى العقد من أنه لو استدعى الحال عمل ترميمات كبرى ترى الوزارة عماها فالها الحق إما بفسخ العقد والاخلاء فورا بدعوى مستعجلة وإما باستمرار عقد الايجار فان تطبيق هذا الشرط وآثاره ليس من اختصاص هذه المحكمة لأنه لم يرتب الفسخ ترتيبا واجب التطبيق لا يملك القاضى فى شأنه تقديرا (مارنياك جزء ٢ ص ٣٢١ نبذة ٤٧٥) كواقعة حاصلة فعلا وسابقة على الدعوى ولا يغير من وجه المسألة شيئا الاتفاق فى العقد على اختصاص هذه المحكمة بالاخلاء. فان مناط الاختصاص هو توافر الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق. فاذا لم تكن المسألة بذاتها داخلة فى ولاية هذه المحكمة فلا تستطيع أن تمد ولايتها اليها حتى ولو تراضى الخصوم على ذلك إذ فى ذلك مساس بقاعدة من قواعد النظام العام. وفى القضاء بالاخلاء مع قيام العقد فسخ له لا تملكه مناط التقدير فيه لمحكمة الموضوع

« ومن حيث انه وان كان قاضى الأمور المستعجلة يختص بتقرير فسخ العقد وطرد المستأجر فى حالة الهلاك الكلى للعين المؤجرة فانه فى هذه الحالة لا يمس حقا لأى من طرفى العقد بل كما يقول الأستاذ بازو بحق لا يفعل أكثر من تقرير مركز أوجدته طبيعة الاشياء إذ لا يخرج عن كونه يقرر حالة الفسخ التى تستمد كيانها من حكم القانون دون أى تدخل من القضاء لانقضاء العقد وهلاك موضوعه

« ومن حيث انه بالنسبة للهلاك الجزئى

فان الأمر دقيق فهل طلب الفسخ مع ما فيه من مساس بأصل الحق يمكن أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة . هل يستطاع التسليم للمؤجر بالطرد أو المستأجر بالبقاء

« ومن حيث انه لا ريب فى أن التفرقة بين نوعى الهلاك مسألة ليست من السهولة بمكان . وقد وضعت محكمة النقض والابرام الفرنسية ضابطا للحكم . إذ قررت بأن الهلاك يعتبر كليا إذا فقد الشىء الوظيفة التى أعد لها وأصبح غير صالح لتأديتها (محكمة النقض الفرنسية ١٩٢٧/٣/٢٣ سيرى ٣٩١/١/٢٧ المحكمة العليا بمونتريال ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٣٣ المجلة الدورية ١٩٣٤ صحيفة ٩٤٤)

« ومن حيث انه استنادا إلى دقة هذه التفرقة اتفق الرأى على وجوب تخلى قاضى الأمور المستعجلة عن القضاء بالطرد أو البقاء فى العين المؤجرة إذا ماكانت المنازعة فى الهلاك ونوعه يعلوها مسحة من الجد تطلب منه تعرف الوظيفة التى يؤديها الشىء المؤجر أو كونه لا يزال صالحا لاجابتها (راجع لويس روسو المرجع السابق صحيفة ٢١ وما بعدها) وذلك لاختلاف الحكم بين الحالتين إذ الأولى واقع فيها الفسخ لا محالة لا مجال للانشاء والتقدير فيه والأخرى مشكوك فى تحققه يجب له التقدير فالتقرير

« ومن حيث انه وقد استبان من مناقشة خبير دعوى اثبات الحالة التى رفعها المستأجر أن العين المؤجرة إلى المدعى عليه وهى قطعة أرض فضاء محاطة بالمنازل التى اختل الجزء العلوى منها مستطاع الانتفاع بها فى الغرض الذى خصصت له إذ انشأ عليها المستأجر مصبنة جهزها بالآلات والعدد اللازمة لتشغيلها وأن جزءا ضئيلا منها هو الواجب تسليمه للوزارة وقد ارتضى المدعى عليه هذا التسليم .

« ومن حيث انه لا يرد على هذا بأن فى ذلك تجزئة للعين المؤجرة فهى تجزئة يضار بها المستأجر لا المؤجر لا يملك الأخير ان يتخذ منها تكأة لفسخ العقد والتحلل من التزاماته كما أن ادعاء الوزارة بأنها فى حاجة للهدم حتى تنشىء مبان جديدة بدلا من التى أختلت لا يفيدها شيئا فى الدعوى الحالية إذ هى ضامنة للمدعى عليه الانتفاع بالعين المؤجرة لنهاية الأجل المتفق عليه فلا تملك أن تعكر انتفاعه بفعلها كما أن بقاءه فى العين لا يكلفها إلا القليل وهو وضع ألواح من الخشب لمنع سقوط الأنقاض والأتربة على بضائعة . وهو التزام فى عنقها مادام العقد لما يفسخ بعد أما دعواها أنها ترغب تفادى دعوى التضمين عن الهدم والضرر فقد كان سبيله مفتوحا باتخاذ وسائل الاحتياط لا أن تلجأ إلى طلب الطرد بعد أن بدأت فى الهدم فعلا .

« ومن حيث ان المدعى عليه لم ينازع المدعية فى تسليم الجزء الذى أشار الخبير اليه حتى لا يعطل عملها ويقطع السبيل عليها فلا ترى المحكمة مانعا من القضاء لها به .

«ومن حيث انه بالنسبة لبقية العين المؤجرة فيتعين القضاء بعدم الاختصاص .

« ومن حيث انه بالنسبة للمصاريف فيتعين ابقاء الفصل فيها حتى لا يضار أحد من الطرفين .

« ومن حيث انه بالنسبة للنفاذ فيتعين شمول الحكم به وفقا لنص المادة ٣٩٥ مرافعات

(قضية وزارة الأوقاف ضد عبد السميع أفندى طه محمود رقم ٦٣٧ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

١٣٤
محكمة مصر الابتدائية
قاضى الأمور المستعجلة
أول مايو سنة ١٩٣٩

اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . اخلاء . إزالة

المبادىء القانونية

أجر ناظر وقف عينا إلى بعضهم وقبل انتهاء المدة نبهه بخطاب موصى عليه إلى الاخلاء فى نهايتها ثم رفع دعوى مستعجلة فى نهاية المدة لأخلاء العين وتسليمها إلى الوقف بالحالة التى كانت عليها وقت التأجير وإزالة ماعليها وقد نص فى عقد الاجارة على أن ماهو مقام على قطعة الأرض من الاكشاك الخشبية لايؤثر عليها ولايجعل عليها أى حق من حقوق الارتفاق وليس للمستأجر أن يدعى يوما ماحق الارتفاق والقرار بل هو ايجار قابل للزوال بما تضمنت فقرة أخرى من العقد من انه فى حالة مايرى الوقف لزوم ازالة ماعلى هذه القطعة من الاكشاك الخشبية وغيرها المعدة لتكون ملحقا للقهوة فعلى المستأجر أن يبادر متى طلب منه ذلك بازالتها ورفع انقاضها بمصاريف من طرفه وتسليم قطعة الارض بالحالة التى كانت عليها وقت تأجيرها . ودفع المدعى عليه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لانه حصل بعد عقد التأجير أن اقام مبانى على الارض اخـــذ الوقف يستولى على أجرتها فأصبح العقد عقد حكر، والقضاء بالاخلاء يتضمن الازالة وهى خارجة عن ولاية القاضى المستعجل . وقد حكمت المحكمة برفض الدفع الفرعى واختصاص المحكمة وطلبات المدعى مقررة المبادىء الآتية

١) ان قاضى الأمور المستعجلة يملك فحص مايثار لديه من منازعات لا للقطع فيها وانما التعرف ماهيتها وماعليها من مسحة الجد وأنها تحول دون اختصاصه أو أنها منازعات اريد بها شل اختصاصه بلا سند يعززها

٢) منع قاضى الأمور المستعجلة من تعرف حقيقة السند الذى تقوم عليه الدعوى قضاء بالعقم والجدب على نظام المواد المستعجلة وقاضيها ان امتنع عليه تفسير السند بما يهدم كيانه فلا يحول هـذا دون تقدير حقيقته مستهديا بمـا تنم عليه مظاهره الخارجية فى الكشف عن حدود ولايته ودخول الخصومة فيها أو خروجها عنها وفى مساس الطلب المطروح لأصل الحق أو انه حل مؤقت هو صاحب الحق فى الفصل فيه

٣) انه بالرجوع إلى العقد السالف ذكره تبين انه عقد اجارة فوضـع اليد على العين بعـد نهايته غصب يخول الهيئة المستعجلة القضاء برد العين إلى صاحبها . وأما الاذن بالبناء من الوقف إلى المستأجر فلا يغير من طبيعة العقد بما تضمنت نصوصه من تسليم العين فى نهاية المدة خالية ممـا عليها . وليس هناك حق يتصور الاخلال به بل هو بعـد انتهاء العقد اغتصاب لاتجب له حماية القانون

والازالة من توابع الاخلاء ويجب الحكم بها إذ بقاء المبانى والاخشاب بعد انتهاء العقد تمكين لغير ذى حق من ارغام صاحب الحق على غير مقتضى الاتفاق الذى هو شريعة المتعاقدين

المحكمة

« من حيث ان محصل دعوى المدعيين بصفتهما انه بتاريخ ٣ / ٨ / ١٩٣٣ استأجر المدعى عليه من وقف المرحوم محمد شريف باشا قطعة أرض مساحتها مائة متر وثمانية من أرض جنينة الوقف بشارع عبد العزيز بمصر والمبينة الحدود والمعالم بالعريضة وذلك لمدة سنة هلالية تنتهى فى آخر صفر سنة ١٣٥٣ بأجرة شهرية قدرها ٢ جنيه و ٥٠٠ مليم تجددت بعدها مددا أخرى كل مدة سنة وآخر مدة نهايتها آخر صفر سنة ١٣٥٨ . وانه قد عرضت فرصة لمصلحة الوقف بتأجير قطعة كبيرة من أرض الجنينة يدخل فيها القدر المؤجر للمدعى عليه . فارسلت ادارة الوقف اليه بتاريخ ٢٢ ذى القعدة الموافق ١٣ يناير سنة ١٩٣٩ خطابا موصى عليه نبهت عليه فيه باخلاء العين المؤجرة وتسليمها فى آخر صفر سنة ١٣٥٨ الا ان المدعى عليه لم يقم باخلاء العين المؤجرة بالرغم من انتهاء مدة العقد وتأجير العين للغير والتنبيه بالاخلاء . ولهذا تطلب القضاء بالاخلاء وتسليم العين المؤجرة لجهة الوقف بالحالة التى كانت عليها وتمت التأجير مع الزام المدعى عليه بالمصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة .

ومن حيث ان المدعيين قدما للتدليل على دعواهما عقد الايجار المبرم بين ناظرى الوقف والمدعى عليه وقد نص فيه صراحة على ان ما هو مقام على قطعة الأرض من الأكشاك الخشبية لا يؤثر عليها بأى حال من الأحوال ولا يجعل عليها أى حق من حقوق الارتفاق بأى وسيلة كانت وليس للمستأجر أن يدعى فى يوم ما بحق البقاء والقرار عليها بل هو مجرد ايجار قابل للزوال كما نص فى الفقرة الثالثة من العقد على أنه فى حالة ما يرى الوقف لزوم رفع وازالة ما على هذه القطعة من الأكشاك الخشبية وغيرها المعدة لتكون ملحقا للقهوة لأى سبب من الأسباب فعلى المستأجر أن يبادر — متى طلب ذلك منه — بازالتها ورفع انقاضها بمصاريف من طرفه وتسليم قطعة الأرض المذكورة خالية كالحالة التى كانت عليها فى بدء تأجيرها وليس للمستأجر مطالبة جهة الوقف بتعويض ما واتفق على انه يكفى اخطار المستأجر قبل طلب الازالة بشهر على الأكثر ليزيل ما أقامه وانه يكفى فى الاخطار خطاب مسجل به .

« ومن حيث انه لا نزاع أيضا فى أن الوقف اخطر المدعى عليه بانتهاء عقده والرغبة فى عدم التجديد والتنبيه بتسليم قطعة الأرض خالية وهذا الاخطار قد تم فى الميعاد المتفق عليه وهو الشهران بل اكثر منهما .

« ومن حيث ان المدعى عليه ركز دفاعه جميعه فى الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى وذلك لأنه قد اقام مبانى على العين المؤجرة وكان المؤجرون يستولون على الأجرة دون اعتراض على اقامة البناء مما يقلب عقد التأجير الى تحكير والقضاء بالاخلاء يتضمن الإزالة وهى خارجة عن ولاية هذه المحكمة .

« ومن حيث ان قاضى الأمور المستعجلة هو قاضى اختصاصه يملك ولا شبهة فى هذا فحص ما يثار لديه من منازعات ـــ لا للقطع فيها ـــ وانما لتعرف ماهيتها وما يعلوها من مسحة الجد وهل فى تكييفها وعرضها ما يحول والاختصاص او أنها منازعات اريد بها شل الاختصاص والحيلولة دونه مع تجردها مما يعززها من اسانيد تجعل قوامها مشكوكا فيه لا جدية فيه . (حكم محكمة باريس فى ٢٩ / ١١ / ١٩١٣ سيرى ١٩١٤ـ٢ـ١٧٦ النقض الفرنسى ٢٥/٢/١٩٢٩ جازيت دى باليه ١٩٢٩ ـ ١ ـ ٧٨١ . ١٧ / ٤ / ١٩٣٧ سيرى ١٩٣٧ ـ١ـ٢٦٦) . والواقع ان منع تعرف حقيقة السند ـــ قوام الدعوى ـــ على قاضى الأمور المستعجلة قضاء بالعقم والجدب على هذا النظام ـــ فانه وان امتنع عليه تفسير السند بما يهدم كيانه فلا يحول هذا دون تقدير حقيقته مستهديا فى ذلك بما ينم عنه مظاهره الخارجية ـــ لهذا انعقد الاجماع على انه يملك فحص موضوع الدعوى برمته لما فى ذلك من تلازم بينه وبين وظيفته ـــ اذ يكشف له البحث عن حدود الولاية وقيدها ـــ ودخول الخصومة تحت سلطانه أو خروجها عنه وهل يتضمن الطلب المطروح حلا بين اصل الحق ومثار النزاع فيحرم عليه ـــ أو أنه حل مؤقت هو صاحب الحق فى الفصل فيه .

« ومن حيث أنه بالرجوع الى العقد قوام الدعوى يبين من صراحة الفاظه والحقوق والالتزامات المدونة فيه ـــ انه عقد التزم به ـــ الوقف بجعل المدعى عليه ينتفع بقطعة الأرض المبينة فيه لمدة معينة بأجرة معينة التزم المدعى عليه بدفعها ونص صراحة على كيفية انهائه ووسيلة الانهاء وقد توافرت تلك الشروط بما يجعل وضع يد المدعى عليه على العين المؤجرة بعد ذلك فى حكم المغتصب مما يخول هذه الهيأة القضاء برد العين الى صاحبها (راجع مارنياك جزء ٢ صحيفة ٣٢٢ نبذة ٤٧٦ وما بعدها) أما التصريح بالبناء المقول بصدوره من الوقف الى المدعى عليه فهذا لا يغير من طبيعة العقد شيئا فيقال عنه انه منسوج فيه على منوال الحكر ـــ ويجعل للمتعاقد معه حق البقاء والاستقرار فهذا التعهد الصريح فى أكثر من نص واحد فى العقد على تسليم العين فى نهاية المدة خالية مما عليها يوجب على المدعى عليه القيام بالتزامه وقهره على الوفاء به اذا ما تراخى المدعى عليه فيه ولا يرد على هذا بأن فى ذلك مساسا بأى حق إذ ليس ثمة حق يتصور المساس به بعد ان أصبح وضع يد المدعى عليه على العين لا يستند الى سبب اطلاقا يبرر بقاءه فيها بل هو مغتصب لا تجب له حماية القانون ـــ والازالة من توابع الاخلاء ومترتبة عليه وواجب الحكم بها . إذ بقاء هذه المبانى أو الأخشاب على العين بعد انهاء العقد تمكين لغير ذى حق من قهر صاحب الحق على غير مقتضى الاتفاق أو القانون . والعقد شريعتهما قد وضع للحالة المتوقعة عند نهاية علاجها وليس فى اقامة المبانى على حد قول المدعى عليه وسكوت المدعيين عنها ما يسقط حقهما أو يستفاد منه تعديلا للعقد القائم بينهما . (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلط أول أغسطس سنة ١٩٢٤ - الجازيت يناير سنة ١٩٢٥ ص ٥٨ رقم ٨٨) .

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك تعين اجابة المدعيين إلى طلباتهما مع الزام المدعى عليه بالمصاريف (م ١١٣ مرافعات) . وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة (م ٣٩٥ مرافعات) ولا ترى المحكمة ثمة ضرورة ملجئة لأن تجعل النفاذ بالنسخة الأصلية .

(قضية حضرتى صاحبى العزة على بك شريف وخليل بك شريف بصفتهما وحضر عنهما الاستاذ عبد الكريم رؤوف بك ضد المعلم محمد بركات مصطفى رقم ١٠٦٨ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

قضاء المحاكم الجزئية

١٣٥
محكمة مغاغة الجزئية
١٩ يوليه سنة ١٩٣٨

دعوى استرداد . عدم تقييدها فى الميعاد ليس من النظام العام . سقوطها لعدم أيداع المستندات

المبدأ القانونى

يجب على المسترد أن يقيد دعواه قبل الجلسة بأربع وعشرين ساعة فى المواد الجزئية وثمان وأربعين ساعة فى المواد الكلية على الأقل والا حكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن (الفقرة الرابعة من المادة ٤٧٨ معدلة فى سنة ١٩٢٨) ومعنى ذلك ان هذا البطلان يكون حتميا اذا طلبه الحاجز والا لم يحكم به القضاء (١)

(١) أصدرت لجنة المراقبة القضائية منشوراً عاما فى ٢٥ مارس سنة ١٩٣٩ برأى مخالف لما ذهب اليه الحكم مؤداه ان اعتبار الدعوى كأن لم تكن ان لم تقيد فى الميعاد — هو من النظام العام وانه يجب الحكم به رضى الخصوم أولم يرضوا وقد استند الرأى المخالف إلى ما ذكره مقرر لجنة الحقانية بمجلس النواب — ولم يشر إلى المناقشات التى جرت بشأنه فى مجلس الشيوخ — فقد طلب المرحوم محمود ابو النصر بك عضو مجلس الشيوخ ان لا يكون الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن فى هذه الحالة من النظام العام .

وقد وافقه اخيراً وكيل وزارة الحقانية المرحوم عبد الرحمن رضا باشا (انظر صفحة ٣٠٨ و ٣٠٩ من مضبطة المجلس الثامنة عشرة لمجلس الشيوخ يوم الاربعاء ٨ فبراير سنة ١٩٢٨ ملحق الوقائع المصرية العدد ١٧ الصادر فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٨) فللحاجز النزول عن هذا الدفع وبهذا حكم الحكم الذى نعلق عليه .

المحكمة :

« من حيث ان المدعى عليه الثانى لم يحضر ويصح الحكم فى غيبته عملا بنص المادة ١١٩ مرافعات وحيث ان محامى المدعى عليه الأول الحاجز دفع اول ما دفع بطلب الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن لعدم قيدها قبل الجلسة بأربع وعشرين ساعة ارتكانا على الفقرة الثالثة من المادة ٤٧٨ مرافعات ثم تنازل عن هذا الدفع

« وحيث ان هذا الدفع ليس من النظام العام بل هو خاص بالحاجز ويجوز له ان يتنازل عنه (يراجع ملحق الوقائع المصرية عدد ١٧ فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٨ مضبطة جلسة ١٨ لمجلس الشيوخ ص ٣٠٨ و ٣٠٩) و (انظر كتاب دعوى الاسترداد للاستاذ البدرمانى بند ١٤٥)

« وحيث ان المدعى عليه الاول الحاجز دفع بعد ذلك بسقوط الدعوى لعدم ايداع المستردة رافعتها مستنداتها وقت القيد بقلم الكتاب مرتكنا على الفقرة الرابعة من المادة ٤٧٨ »

« وحيث ان المستردة استندت فى عريضة دعواها الى عقد بيع تاريخه ١٠ أغسطس سنة ١٩٢٧ ولم تودعه بقلم الكتاب وقت القيد أو بعده

« وحيث ان المحكمة ترى طبقا للفقرة الرابعة من المادة ٤٧٨ مرافعات ان تحكم بسقوط دعواها لعدم ايداعها هذا السند »

(قضيه الست فريزه بنت احمد على وحضر عنها الاستاذ عزيز جرجس ضد مقلد محمد هوله وآخرين رقم ١٩٥٨ سنه ١٩٣٨ رياسة حضرة القاضى احمد الجارم)

١٣٦
محكمة السيدة زينب الجزئية
٢١ مايو سنة ١٩٣٩

حكم تهديدى . غرامة . حق رجوع القضاء فيه . ليس له قوة الشيء المحكوم فيه ولو كان انتهائيا . القاضى الذى أصدره هو المختص بالفصل فى طلب ماتجمد من مبلغ الجزاء

المبادىء القانونية

١ ـــ الحكم التهديدى القاضى بالغرامة اليومية هو حكم مؤقت وأهم مظاهره أن المبلغ المحكوم به يوميا ليس تعويضا فى حد ذاته عن التأخير فى تنفيذ الالتزام انما هو تعويض عن التأخير فى تنفيذ ما أمر به الحكم . وأن للقاضى أن يرجع من أمره . فله حق الابقاء عليه أو زيادة الجزاء أو تخفيضه غالبا

٢ ـــ من المقرر قانونا أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع

٣ ـــ ان الحكم التهديدى هو حكم مؤقت وغير حائز لقوة الشيء المحكوم فيه ولو كان انتهائيا

٤ ـــ للقاضى الذى أصدر الحكم التهديدى حق الرجوع فيه بالالغاء أو أو التعديل . وهو المختص دون غيره فى الفصل فى طلب ما تجمد من مبالغ الجزاء

المحكمة

عن الدفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

« من حيث ان الدفاع عمن حضر من المدعى عليهم دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

« ومن حيث ان أساس دعوى المدعين هو الحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية بتاريخ ١٤ اكتوبر سنة ١٩٣٧ فى القضية رقم ٥٧١ سنة ١٩٣٧ كلى ـــ السابق رفعها من المدعين ضد مورث المدعى عليهم من الثالثة للأخيرة والقاضى بالزام المورث المذكور (أثناء حياته) بتقديم حساب مشفوع بالمستندات مع غرامة يومية قدرها خمسون قرشا عن كل يوم من أيام التأخير وذلك فى مدى شهر واحد من تاريخ الاعلان . وقد أعلن ذلك الحكم بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٣٧ دون تقديم الحساب حتى توفى المورث المذكور لرحمة الله فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٣٨ وبذلك يكون المدعى عليهم (الورثة) ملزمين بتلك الغرامة اليومية بسبب عدم تقديم الحساب طبقا للحكم التمهيدى السابق ذكره مدة ١٩٦ يوما من تاريخ انقضاء شهر واحد من اعلان الحكم حتى تاريخ الوفاة الحاصلة فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٣٨ كما تقدم . ومجموع تلك الغرامة ٩٨ جنيها ولكن المدعين يكتفون الآن بمبلغ ٥٠ جنيها مع تثبيت الحجز التحفظى المتوقع تحت يد وزارة الأوقاف بصفتها ناظرة على وقف موسى شوربجى جوليان

« ومن حيث ان ذلك الحكم هو من الأحكام التهديدية التى أجازها القضاء بطريقة تهديدية مالية par le procédé ou le systéme de l'astreinte بقهر المدين على تنفيذ ما أمرت به محكمة الموضوع بطريقة غير مباشرة لامساس بحريته الشخصية فيها . ولكن مساسها بماله فقط . وقد استقر القضاء المصرى والفرنسى على احترام هذه النظرية ووجوب تطبيقها ليس فقط متوخيا

فى ذلك صالح أحد طرف الخصوم فى الدعوى بل أيضا متوخيا قضاء العدل والانصاف التى من مقتضاها أن يسعى القاضى لتسهيل تنفيذ ما أمر به من أحكام (طرق التنفيذ والتحفظ عبدا لحميد بك أبو هيف بند ٩ وما بعده) ولهذا يجب أن يقارن هنا بين ما يحكم به القاضى juris dictis وبين ما يأمر به Imperuim

« ومن حيث انه من جهة أخرى فمن المبادىء المقررة علما وقضاء أن الأحكام الأولى هى التى تكون وحدها فاصلة فى موضوعها بين طرفى الخصوم مادامت أصبحت نهائية أى Non susceptibles d'aucune voie de recours وحائزة لقوة الشىء المحكوم فيه passés en force de chose jugée أما الأحكام الأخرى التى تتعلق بما تأمر به المحاكم طبقا لولايتها الآمرة Ordinatoria judicia وهى الأحكام التهديدية ماليا على المدعى عليه المتعنت فهى أحكام لا يمكن قانونا أن تكون نهائية (définitifs) بمعنى أن تكون حائزة لقوة الشىء المحكوم منه بالنسبة لطرفى الخصوم — مقيدة للقاضى الذى أصدرها — مانعة إياه من الحكم فى نفس النزاع المقضى منه بطريقة أخرى — إذ أن تلك الأحكام التهديدية ذات صفة مؤقتة ولو أصبحت نهائية وذات صفة تهديدية أى (provisoires et purement comminatoires)

« ومن حيث انه من أهم مظاهر تلك الأحكام التهديدية المؤقتة أن المبلغ المحكوم به يوميا ليس تعويضا فى حد ذاته عن التأخير فى تنفيذ الالتزام إنما هو تعويض عن التأخير فى تنفيذ ما أمر به الحكم . وأن للقاضى أن يرجع عن أمره — فله حق الابقاء أو زيادة الجزاء أو تخفيضه غالبا (طرق التنفيذ والتحفظ لعبد الحميد بك أبو هيف المرجع السابق) (وأيضا colin & capitant II page 33 sq) (وأيضا Planiol II n = 208 sq) .

« ومن حيث انه من المقرر قانونا أيضا أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع

(Le juge du fond est aussi le juge de l'xception)

« ومن حيث انه متى ثبت ذلك وما دام أيضا أن الحكم التمهيدى هو حكم مؤقت وغير حائز لقوة الشىء المحكوم فيه ولو كان نهائيا — وأن للقاضى الذى أصدره حق الرجوع فيه بالالغاء أو التعديل — فهذا القاضى هو المختص دون غيره فى الفصل فى طلب ما تجمد من مبالغ الجزاء

Lorsqu'il sera bien établi que la partie condamnée ne veut pas escécuter le jugement, la partie adverse pourra retourner devant le juge, lui expóser que son œuvre est restée vaine, et libeller le dommage réel qui en résulte pour elle, tant pour le passé que pour l'avenir; mais dans l'appréciation de ce dommage, le juge ne sera pas lié par les dispositions provisoires et comminatoires de son jugement (Dehults Tome 1 page 280 sq)

« ومن حيث انه من كل ما تقدم يكون الدفع الفرعى فى محله ويتعين قبوله . والحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة لنظر الدعوى . مهما كانت قيمة المبلغ المطالب به

(قضية فاطمة هانم ماهر عن نفسها وبصفتها وآخرين وحضر عنها الأستاذ أبو بكر سرى الدين ضد حضرة صاحب المعالى مصطفى بك عبد الرازق بصفته وآخرين رقم ٦١١ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد صدق)

١٣٧

محكمة السيدة زينب الجزئية

١٦ إبريل سنة ١٩٣٩

١ ــ اجارة أشخاص. عامل. رب عمل. علاقتهما. المادة ٤٠٤ مدنى

٢ ــ فصل . وقت غير لائق . مسؤولية . شهادة خلو طرف . عدم التزام صاحب العمل باعطائها

المبادىء القانونية

١ ــ ان علاقة العامل برب العمل هى علاقة تعاقدية تدخل تحت عقد ايجار الأشخاص

٢ ــ إذا لم تعين مدة الايجار فى العقد جاز لكل من المتعاقدين فسخ العقد فى أى وقت اراد بشرط أن يكون فى وقت لائق ومعنى ذلك مسؤولية كل من رب العمل أو العامل إذا كان فسخ العقد قد وقع فى وقت غير لائق

٣ ــ ليس من الواجب أن يكون الفسخ الواقع من صاحب العمل قد أضر بالعامل بل يكفى أن يكون هناك خطأ قد وقع من صاحب العمل من استعمال حق الفسخ طبقا للقواعد العامة أى سوء استعمال حق الفسخ أو الفسخ بدون سبب جدى

٤ ــ لا يوجد بالقانون المصرى مايلزم صاحب العمل الزاما يجعله مسؤولا بالتضمينات على اعطاء شهادة خلو طرف لأن الشارع المصرى لم يحذ حذو الشارع الفرنسى فيما نصت عليه المادة ٢٤ من قانون العمل الفرنسى

المحكمة

« من حيث انه لانزاع بين طرفى الخصوم فى أن المدعى كان يعمل بصفته منظم فى السينما الأهلى ملك وإدارة المدعى عليه بمرتب شهرى قدره ٢٥٠ قرشا وقد التحق بذلك العمل من شهر اكتوبر سنة ١٩٣٦ حتى فصل منه بتاريخ ٢٣ ابريل سنة ١٩٣٨ قال المدعى عن ذلك الفصل بانه من غير سبب وفى وقت غير لائق وقال المدعى عليه بأنه لسوء سلوك الأول فى عمله ومعاكسته للزبائن

« ومن حيث ان علاقة المدعى بالمدعى عليه هى علاقة عامل ــ employé قبل رب العمل maître وان ذلك العقد هو عقد ايجار الاشخاص من غير تعيين مدة لذلك الايجار

« ومن حيث ان طبيعة عمل المدعى حضوره مساء كل يوم اذ انه فضلا عن ذلك عامل بالمياومة بمصلحة تنظيم مصر اعتبارا من ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ بصفة مساعد ملاحظ بقسم الطرق بأجر يومى ٢٢٠ مليما كما هو ثابت من شهادة المصلحة المؤرخة ١٤ / ٣ / ١٩٣٩ ولم ينكر المدعى ذلك

« ومن حيث ان القانون نص فى المادة ٤٠٤ (مدنى) على أنه إذا لم تعين مدة الايجار فى العقد جاز لكل من المتعاقدين فسخ العقد فى أى وقت اراد بشرط أن يكون فى وقت لائق للفسخ ومعنى ذلك مسئولية كل من رب العمل أو العامل إذا كان فسخ العقد قد وقع منهما حسب الأحوال فى وقت غير لائق intempestif

« ومن حيث انه ولو ان الثابت ان المدعى لم يقض فى عمله لدى المدعى عليه الا نحو سنة ونصف وأن المدعى المذكور عامل يشتغل ايضا فى وظيفة

بالمياومة كمساعد ملاحظ بمصلحة تنظيم مصر الا أنه بصفته عاملاأيضا لدى المدعى عليهكمنظم فى دار السينما التى يملكها والتى تحت إدارته فانه لاحق لهـذا الأخير فسخ ذلك العقد الذى يلزم المدعى فى العمل لديه — فى وقت غير لائق وبدون سبب شرعى sans motif légitime ولم يقدم المدعىعليه دليلا على سوءسلوك المدعى فى القيام بعمله

« ومن حيث انه في مثل هذه الأحوال ليس من الواجب ان يكون الفسخ الواقع بين صاحب العمل قد أضر بالعامل بل يكفى أن يكون هناك خطأ قد وقع من صاحب العمل من استعمال حق الفسخ طبقا للقواعد العامة

Il ne faut pas que le renvoi soit préjudiciable pour devenir illigitime . Il suffit qu'il yait faute cònformément aux principes génér-aux , c'est à dire abus du droit de rèsiliation ou rupture sans raison sérieuse „

(Grandmoulin . Les Contrats N 3 57909 ˙)

« ومن حيث ان المحكمة ترى لذلك مسئولية المدعى عليه من فسخ عقد الايجار الذى بينه وبين المدعى لعدم وجود السبب الصحيح وحصوله فى وقت غير لائق

« ومن حيث ان هذه المحكمة تقدر تعويضا مناسبا للمدعى بما يماثل مرتب شهر واحد أى مبلغ ٢٥٠ قرشا يضاف اليه باقى مرتبه عن شهر إبريل سنة ١٩٣٨ وقدر ذلك ٦٣٫٥ قرشا كما جاء بدفاع المدعى عليه فيكون المبلغ الواجب الحكم به على هذا الأخير هو ٣١٣٫٥ قرشا سيما إذا مالوحظ أنه التحق بعد فصله فى أحد دور التمثيل فضلا عن كونه يشغل وظيفة ذات مرتب يومى ثابت فى احدى الجهات الحكومة

« ومن حيث انه بالنسبة لطلب اعطاء شهادة خلو طرف وهى المعبر عنها بالرفتية فلا يوجد بالقانون المصرى مايلزم صاحب العمل الزاما يجعله مسئولا بالتضمينات على اعطاء مثل تلك الشهادات للعامل بناء على طلب هـذا الأخير — لم يحذ المشرع المصرى حذو المشرع الفرنسى فيما نصت عليه المادة ٢٤ من قانون العمل الفرنسى (code du travail français livre 1 art . 24 .) (انظر فى ذلك ايضا دى هلتس الجزء الثالث اجارة الاشخاص بند ٦٠)

« ومن حيث انه مما تقدم يكون ذلك الطلب الأخير غير جدير بأى التفات فيتعين رفضه

(قضية محمود حسنى افندى وحضر عنه الاستاذ عباس فضلى ضد الخواجه موريس مقار رقم ٤٧٠ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد صدقى)

١٣٨

محكمة سوهاج الجزئية

١٥ مايو سنة ١٩٣٩

تحكيم . تفسير العقد . خبير . عدم حلفه اليمين

المبدأ القانونى

ليس تحكيما وان وصف بالتحكيم الاتفاق الكتابى على تحكيم فلان المقاول لتقدير نفقات البناء وان يكون تقديره نهائيا متى كانت الورقة لاتدل فى مجموعها على أنها مشارطة تحكيم ويزيد هـذا المعنى بيانا أن يرجع طرفاها إلى المحكمة للفصل فى النزاع فأحدهما يطلب غير ما قدر الخبير والثانى

يطلب اعتماد التقرير لأنه صادر من محكم مما يدل على اعتقادهما وقت الاتفاق ان القاضى هو الذى سيحكم فى الدعوى. فيجب على المحكمة أن تفصل فى الدعوى من جديد بحسبان أن الذى ندب للتحكيم لم يزد عن أن يكون خبيرا ، ولما لم يكن قد حلف اليمين أمامها فهى لا تأخذ بقوله وتستطيع ندب غيره

المحكمة

« من حيث ان المدعيين رفعا هذه الدعوى يقولان فيها بأنهما يملكان منزلا مجاورا لمنزل حضرة المعلن اليه وأنهما أرادا تشييد منزلهما فظهر أن الحائط الغربية لمنزل المدعيين والشرقية لمنزل المدعى عليه آيلة للسقوط وأنه بتاريخ ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٧ اتفق الطرفان على ان يقوم المدعيان بهدم الحائط واعادتها بالبناء من جديد وان يتحمل المدعيان بثلثى المصاريف والمدعى عليه بالثلث وان المدعيين قاما بما اتفقا عليه وتكلفت المبانى ٣٦٨٦/١٦ قرشا صاغا بموجب كشف موقع عليه من المقاول فهما يطلبان الحكم بالزام المدعى عليه بأن يدفع لهما مبلغ ١٢٢٩ قرشا

« وحيث أن المدعى عليه بدوره رفع دعوى فرعية بمبلغ ٩٠٠ قرش قبل المدعيين

وبما ان حضرة المعلن اليه قدم تقريراً من عبد الكريم عويس افندى قولا بأنه محكم بينه وبين خصومه وطلب اعتماد تقريره المقدم منه على أساس الورقة المقدمة فى الأوراق ويتعين البحث أولا فيما إذا كانت الورقة المؤرخة ١٦-١١-١٩٣٩ هى مشارطة تحكيم أم لا

« وحيث ان المادة ٧٠٤ من قانون المرافعات نصت على أنه يجب ايضاح موضوع المنازعة بالتصريح فى مشارطة التحكيم أو فى أثناء المرافعة ولو كان المحكمون مفوضين بالصلح وإلا كان العمل لاغياً ونصت المادة ٧٠٥ من هذا القانون على أنه لا يجوز التفويض للمحكمين بالصلح ولا الحكم عنهم بهذه الصفة إلا إذا كان عددهم وتراً وكانوا مذكورين باسمائهم فى المشارطة المتضمنة لذلك التفويض أو فى عقد سابق عليها وظاهر من مقابلة هذه المادة بالمادة ٧٠٦ أن المحكمين نوعان إما محكمون مفوض لهم الصلح أو الحكم منهم بهذه الصفة وإما محكمون مفوضون فقط فى الحكم واشتراط عدم استئنافه والمأخوذ اطلاقا من هذه المواد ان المحكم شخص ارتضاه طرفان إما لاجراء الصلح بينهما أو للحكم بينهما على شريطة عدم استئناف حكمه ومناط البحث هنا هو موقف عبد الكريم عويس افندى فان خرجت مأموريته أو لم تتفق مع هذا النص فانه لا يمكن أصلا اعتباره محكما بالمعنى القانونى

« وحيث ان الورقة السابق الاشارة اليها موقع عليها من وكيل المدعين والمدعى عليه ومفادها انه قد تم الاتفاق بين طرفى الخصوم على تحكيم عبد الكريم عويس المقاول لتقدير الريع (كذا) وقبل الطرفان ان يكون تقديره نهائياً

« وحيث ان هذه الورقة فى مجموعها لا يمكن اعتبارها مشارطة تحكيم بالمعنى الصحيح المفهوم قانونا . ذلك لأن الطرفين ، فهما قد أحلا أنفسهما من التقيد بما جاء فى المادتين ٧١٨ و ٧٢٥ مرافعات وما بعدها والأهم من هذا أن أحدا منهم ما كان يتصور أن يكون القرار الذى يصدره هذا المحكم حكما بالمعنى القانونى فهم ما زالوا جميعا على اعتقاد أن القاضى هو الذى سيحكم فى الدعوى

« وحيث ان المادة ٧٢٥ مرافعات تنص على ان احكام المحكمين ولو التجهيزية تقدم بمعرفتهم أو بمعرفة أحدهم إلى قلم كتاب المحكمة التى كان يلزم رفع المنازعة اليها وتصير واجبة التنفيذ بأمر من قاضى المواد الجزئية أو من رئيس المحكمة الابتدائية وهذه المادة صريحة فى أن مأمورية القاضى انما هى وضع الصيغة التنفيذية على ما يحكم به المحكم فهل هذا ماقصده المتعاقدان حقا ؟ الظاهر النفى . فان الاجراءات التى سارت الدعوى بمقتضاها والسير الذى أخذته لايدل أبداً على أن يتخلى القاضى عن حقه فى الفصل فى الدعوى اعتماداً على التقرير الذى يقدمه عبدالكريم افندى عويس ويقطع فى أن مأمورية القاضى فى حالة التحكيم هى مأمورية شكلية تنتهى بوضع الصيغة التنفيذية على ما يحكم به المحكم وما يراه كثير من المحاكم من ان عدم تقديم حكم المحكمين إلى قلم الكتاب فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ صدوره طبقا للمادة ٧٢٢ مرافعات لايجعل هذا الحكم باطلا (استئناف ٣ ابريل سنة ١٩١٧ مجموعة رسمية ١٨ ص ١٢٣ واستئناف ٢٩ مارس سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ ص٣٤٠ واستئناف ٢ فبراير سنة ١٩٢٧ محاماة سنة ٨ ص ٣٢) كل هذه الأحكام سارت على اعتبار أن عمل القاضى فى مثل هذه المسألة بالذات انما هو عمل يقتضيه الأمر القضائى بتنفيذ مانص عليه فى المشارطة طبعا أمر لم يدر بخلد طرفى الخصوم

والمحكمة تخرج من هذا إلى أن مأمورية عبد الكريم عويس افندى لم تكن تحكيما بالمعنى القانونى بل هو خبير ارتضاه الطرفان ولكنه لم يحلف اليمين لأن سير المدعين بالدعوى كان خاطئاً ولم ينتبه سواهم إلى ضرورة استقراء الوضع القانونى الذى يجب تحريه بدقة ولايسع المحكمة على اعتبار أن هذا الخبير لم يحلف اليمين أن تأخذ بأقواله

« وحيث ان المحكمة ترى ندب خبير فى المبانى إلى آخره

(قضية عبداللطيف عبدالقادر وآخر ضد الاستاذ مرقص اسكندر المحامى رقم ٥٧٥٤ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى احمد عبدالله)

١٣٩

محكمة السيدة زينب الجزئية

٢٨ مايو سنة ١٩٣٩

تجارة . أحوال تجارية . القواعد القانونية الواجب تطبيقها . تناقض بين القانون التجارى والقانون المدنى . تطبيق العرف التجارى . عقود بيع متسلسلة . أهم القواعد فى لوائح الاسواق التجارية

المبادىء القانونية

١ ـــ من المبادىء المقررة علما وقضاء أن القواعد القانونية الواجب تطبيقها والسير على هداها فى الأحوال التجارية هى (١) مانص عليه القانون التجارى وماتلاه من القوانين المتممة والمعدلة له (٢) مانص عليه العرف التجارى (٣) مانص عليه القانون المدنى

٢ ـــ من المبادىء المقررة أيضاً انه فى حالة التناقض بين القانون التجارى والقانون المدنى فالعرف التجارى هو الواجب تطبيقه ما دام ذلك العرف لا يتنافى مع الأمن والنظام العام

٣ ـــ ان هناك عرفا تجاريا قضى بوجود عقود بيع تجارية تسمى بالبيوع المتنقلة أو المتسلسلة ventes par filière والتى بمقتضاها

يكون تسليم المبيع فيها بطريقة خاصة وبعمليات تجارية متعددة وسريعة مع الاقتصاد فى مصاريف التسليم ونفقات الشحن فيسلم البائع ويسمى (livreur) عقد البيع مصحوبا بالتسليم للشارى منه الذى يسمى (détenteur) وهذا الأخير يبيع ذلك العقد بطريقة التظهير par endossement وهكذا وهذا الأخير يسمى réceptionnaire

٤ — من القواعد التى قضى العرف التجارى بوجودها وتنظيمها فى لوائح الأسواق التجارية الخاصة المعروفة بالـ Bourses ما يأتى :

ا — لكل بائع حق المطالبة بالثمن من المشترى المباشر له الذى له الحق من جهة أخرى مطالبته بالتسليم . وقد جرى العرف أن يطالب البائع الأول المشترى الأخير Le réceptionnaire بالثمن ولا يلجأ لمطالبة المشترى المباشر له إلا إذا كان هذا الأخير ممتنعاً عن السداد

ب — لا يجوز للبائع أن يقاضى مشتريا لم يتعاقد معه

حـ — ليس للمشترى أن يدفع أكثر من القيمة التى اشترى بها وبالعكس من ذلك ليس للبائع أن يقبض من الثمن أكثر من القيمة التى باع بها وهذه الحالة خاصة فيما إذا تغير الثمن فى الفترة بين البيع والاستلام.

المحكمة

« من حيث ان أساس دعوى المدعية هو عقد الاتفاق الحاصل فى ١٤ ديسمبر سنة ٩٣٨ والذى بمقتضاه باع المدعى عليه للمدعى عليه الثانى عدد ٣٠٠ جوال أرز (ماركة لاشين) وزن ٨٠ أقة للجوال الواحد — تسليم محطة حانوت بأبى الشقوق . بسعر ٨٣ قرشا للجوال وقد التزم البائع بشحن تلك البضاعة وارسال البوالص محولة على المشترى بعد خصم ١٥ قرشاً عن كل جوال من مبلغ العربون الذى استلمه من المشترى وقدره ٤٥ ج بمعدل عدد ١٠٠ جوال كل خمسة أيام ابتداء من ٢٠ ديسمبر سنة ٩٣٨ وإلا فيلزم البائع المذكور بدفع مبلغ ١٠ قروش عن كل جوال بصفة تعويض مع رد مبلغ العربون وإذا تأخر المشترى عن الاستلام يلزم بدفع مبلغ ١٠ قروش عن كل جوال ويخصم ذلك من مبلغ العربون المدفوع منه

« ومن حيث انه بتاريخ ١٧ يناير سنة ٩٣٩ باع المدعى عليه الثانى (المشترى) للمدعية كمية الأرز الموضحة آنفا وهذا البيع الثانى أثبتت العبارات المقيدة له فى نهاية نفس ورقة البيع الأول المؤرخة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ وهذه العبارات هى الآتية :

« وعنا تسليم الكمية الموضحة عاليه لأمراء حنين صاحبة البقالة الملوكية الكبرى بميدان الفلكى نمرة ٥٣ بمصر الذى حل محلنا فى الدفع والاستلام وتنفيذ هذا العقد والقيمة وصلتنا نقداً بدون مسئولية علينا (الامضاء يوسف سدره حنين) مصر ١٧ يناير سنة ١٩٣٩

« ومن حيث ان الذى تم بعد ذلك ان المدعى عليه الأول لم يقم بتنفيذ ما تعهد به للمدعى عليه الثانى المتعاقد معه وقرر انه علم مصادفة من بعض العملاء ان الأخير يريد العدول عن

تنفيذ صفقة البيع لعدم وجود نقود لديه ولذلك أرسل اليه برقية مؤرخة ٣٠ — ١٢ — ١٩٣٨ يخطره فيها بالحضور لدفع جميع الثمن وانه على استعداد لشحن الأرز المبيع وبتاريخ ١٨ يناير سنة ٩٣٨ أى فى اليوم التالى لتاريخ البيع الثانى أرسل المدعى عليه الثانى للمدعى عليه الأول خطابا يطلب منه تنفيذ عقد البيع الأول مع اخطاره بأنه باع كمية الأرز المبيعة لمحلات المدعية . والتنبيه عليه لشحنها لمحلات الأخيرة - اعترف المدعى عليه الأول بوصول ذلك الخطاب اليه وبتاريخ ١٩ يناير سنة ٩٣٩ رد على المدعى عليه الثانى بضرورة حضوره لمحطة حانوت واستلام الأرز المبيع بعد دفع ثمنه بالكامل . وبتاريخ ٢٤ يناير سنة ٩٣٩ أخطره بأنه اضطر لبيعه على حسابه واحتفظ لنفسه بحق المطالبة بفرق الثمن الذى قيده على حسابه

« ومن حيث أن المدعية — ازاء ماتقدم — رفعت الدعوى الحالية على المدعى عليهما تطالبهما متضامنين بدفع مبلغ العربون المدفوع وقدره ٤٥ ج وكذا مبلغ التعويض وهو ٣٠ ج على أساس مبلغ ١٠ قروش عن كل جوال أرز من الثلثماية جوالا المبيعة . ومجموع ذلك الطلب ٧٥ ج والفوائد باعتبارها ٦ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية .

« ومن حيث ان المدعى عليه الأول تجاهل المبايعة الثانية الحاصلة من المدعى عليه الثانى للمدعية ودفع ببطلانها إذ أن عقد البيع المؤرخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ليس من الأوراق التجارية القابلة للتحويل Effets de commerce فضلا عن كونه غير قابل لتحويل أو تغيير ذلك العقد الأول سواء بطريق التظهير par endossment أو بطريق الاستبدال par novation إذ انه لم يكن طرفا فى مشارطة البيع الثانى الحاصل فى ١٧ يناير سنة ٩٣٩

« ومن حيث ان مجمل هذا الدفع تقدم صحة التحويل هو أن المدعى عليه الأول يتجاهل عقد البيع الثانى المذكور وينكر كل علاقة له بالمدعية

« ومن حيث انه للفصل فى هذا الدفع يجب الرجوع إلى ماهية عقد البيع الأول المؤرخ ١٤ ديسمبر سنة ٩٣٨ الصادر من المدعى عليه الأول للمدعى عليه الثانى وماهية المبايعة الثانية التى صدرت من هذا الأخير للمدعية وقوع هاتين المشارطتين وقيمتهما القانونية

« ومن حيث ان لا نزاع بين الخصوم فى أنهم جميعاً من التجار . وأن عقدى البيع المذكورين هما من العقود التجارية

« ومن حيث انه من المبادىء المقررة علماً وقضاء أن القواعد القانونية الواجب تطبيقها والسير على هداها فى الأحوال التجارية هى الآتية :

(أولا) مانص عليه القانون التجارى وما تلاه من القوانين المتممة والمعدلة له Le code de commerce

(ثانيا) مانص عليه العرف التجارى Les usages du commerce

(ثالثا) مانص عليه القانون المدنى Le code civil

« ومن حيث انه من تلك المبادىء المقررة أيضاً انه فى حالة التناقض بين القانون التجارى والقانون المدنى فالعرف التجارى هو الواجب تطبيقه طالما ان ذلك العرف لا يتنافى مع الأمن والنظام العام .

« ومن حيث انه بالنسبة للعقد التجارى

المقدم فى هـذه الدعوى المؤرخ ١٤ ديسمبر سنة ٩٣٨ وما أثبت فى نهايته من العبارات التى تفيد البيع الثانى والمؤرخة ١٧ يناير سـنة ٩٣٩ فلا نزاع فى ان هـذا العقد وما اشتمل عليه هو عقد بيع تجارى (vente commerciale) فهو غير قابل للتحويل المنصوص عنـه قانونا للسندات التجارية (Effets de commerce) إلا أن هناك عرفا تجاريا قضى بوجود عقود بيع تجـارية تسمى بالبيوع المتنقلة أو المتسلسلة (Vente par filière) والتى بمقتضاها يكون تسليم المبيع فيها بطريقة خاصة وبعمليات تجارية متعددة وسريعة مع الاقتصاد فى مصاريف التسليم ونفقات الشحن فيسلم البائع ــ ويسمى (livreur) عقد البيع مصحوبا بالتسليم للشارى منه ــ الذى يسمى (détenteur) وهذا الأخير يبيع ذلك العقد لآخر بطريقة التظهير (par endossement) وهكذا وهذا الأخير يسمى (réceptionnaire)

« ومن حيث ان عقد البيع السالف الذكر والمقدم فى هـذه الدعوى هو من قبيل تلك البيوعات التجارية المتنقلة (Vente par filière) ويجوز فيها للمشترى (وهو المدعى عليه الثانى فى هذه الدعوى) بيع ما تضمنه ذلك العقد ــ وهو عدد ٣٠٠ جوال أرز ــ ومن ثم تـكون عملية البيع التى اجراها للمدعية على ذات ورقة التعاقد ــ عمليـة صحيحة ــ يقرها العرف التجارى والقانون

« ومن حيث انه بذلك يكون ما دفع به المدعى عليه الأول من اعتبار البيع الثانى المذكور مجرد تحويل ــ هو فى غير محله ويتعين رفضه قانونا

« ومن حيث انه متى تبين ذلك يتعين الآن البحث فى القواعد الأساسية الواجب تطبيقها فى مثل هذه الحالات

« ومن حيث انه من أهم هـذه القواعد التى قضى العرف التجارى بوجودها وتنظيمها فى لوائح الأسـواق التجارية الخاصة المعروفة بال (Bourses) هى :

(ا) لكل بائع حق المطالبة بالثمن من المشترى المباشر له الذى له الحق من جهة أخرى مطالبته بالتسليم وقد جرى العرف ان يطالب البائع الأول المشترى الأخير le réceptionnaire بالثمن ولا يلجأ لمطالبة المشترى المباشر له إلا إذا كان هذا الأخير ممتنعا عن السداد

(ب) لايجوز للبائع ان يقاضى مشتريا لم يتعاقد معه

(ج) ليس للمشـترى أن يدفع أكثر من القيمة التى اشترى بها وبالعكس من ذلك ليس للبائع أن يقبض من الثمن أكثر من القيمة التى باع بها ــ وهذه الحالة خاصة فيما إذا تغير الثمن فى الفترة بين البيع والاستلام

(Lyon - Caen & Renault ' No 425 page 385sq .)

« ومن حيث انه على ضوء تلك القواعد لاحق للمدعية ــ بصفتها مشترية أخيرة فى هذه الدعوى ــ فى مقاضاة المدعى عليه الأول الذى لم يتعاقد معها ــ ومطالبته بتنفيذ أى التزام من التزامات عقد البيع الأول بل حقها بالنسبة لما دفعته فقط - ثابت لها قبل المدعى عليـه الثانى البائع المباشر لها . ومن ثم يتعين الحكم برفض دعواها قبل المدعى عليه الأول ــ والحكم على المدعى عليـه الثانى بأن يدفع لها مبلغ العربون وقدره ٤٥ جنيهاً وفوائد هذا المبلغ بواقع ٦٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ١٥

فبراير سنة ١٩٣٩ حتى السداد ورفض طلب التعويض لعدم احقيتها فيه للاسباب المتقدمة

« ومن حيث انه بالنسبة للارتباط القانونى بين المدعى عليه الأول والمدعى عليه الثانى فالثابت ان هذا الأخير لم يوجه قبل الأول طلبا ما بل قصر دفاعه كما هو ثبت فى محضر الجلسة على طلبه اخراجه من الدعوى . فلا يسع هذه المحكمة ان تتعرض بعد ذلك للنزاع القائم بينه وبين المدعى عليه الأول بالنسبة لعقد البيع المحرر بينهما بتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨

(قضية افردويت خنين وحضر عنها الاستاذ جورجى دانيال ضد مصطفى افندى لاشين وآخر رقم ١٤١٦ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد صدق)

١٤٠

محكمة الدلنجات الجزئية

١٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩

دعوى عمومية . تحريكها . حلف يمين حاسمة كذبا . حق المدعى المدنى وحق النيابة العمومية

المبادىء القانونية

١) ان من المبادىء المسلم بها أن تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر وبواسطة المدعى المدنى تحريكا صحيحا يجب أن يكون مقبولا شكلا باجراءات صحيحة وأن يكون المدعى المدنى ذا صفة فيها وأن لا يكون قد سقط حقه فى رفع الدعوى فاذا رفعت الدعوى هكذا فانه يترتب على هذا التحريك الصحيح اتصال القضاء الجنائى بالدعوى المدنية سواء طلبت النيابة توقيع العقوبة أم لم تطلب ويكون للنيابة وحدها حق السير فى الدعوى العمومية . وقد لا تطلب هذا الطلب وقد تفوض الرأى كل هذا والمحكمة غير مقيدة بطلبات النيابة ولا بتنازل المدعى بالحق المدنى مادام تحريك الدعوى صحيحا

٢) ان رفع المدعى بالحق المدنى الجنحة مباشرة بطلب التعويض عن يمين حاسمة ادعى انها كاذبة وأداها خصمه فيما سبق فى دعوى مدنية (المادة ٣٠١ ع) — تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر بهذه الكيفية ماهو الا مظهر من مظاهر سقوط حق المدعى المدنى فى تحريك الدعوى العمومية لأن توجيه اليمين الحاسمة من المدعى المدنى إلى خصمه صلح وتنازل — وتحريك الدعوى العمومية على الوجه السابق بيانه تحريك خاطىء — فاذا لم تطلب النيابة توقيع العقوبة فالأمر واضح من أن الدعوى العمومية لا يمكن أن تنفصل وتستقل عن الدعوى المدنية ويتعين الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية وبالتالى عدم امكان تحريك الدعوى العمومية بهذه الكيفية — أما إذا طلبت النيابة توقيع العقوبة بالرغم من هذا التحريك الخاطىء فالدعوى العمومية تتحرك وتستقيم بذاتها فى طريقها غير تابعة للدعوى المدنية انما ذلك على شرط أن تطلب النيابة طلباتها قبل ابداء الدفع من المدعى المدنى بعدم قبول الدعوى

٣) من المجمع عليه أن النيابة لها أن ترفع الدعوى الجنائية من تلقاء نفسها على المتهم بتهمة الحلف كذبا ولكن إذا رفعت

الدعوى العمومية بهذه التهمة فلا يستطيع المدعى المدنى أن يدخل خصما فى الدعوى الجنائية ليطالب بتعويض ماعن يمين حاسمة ادعى كذبها وسبق توجيهها منه إلى خصمه بل وليس الأمر مقصورا على منع المدعى المدنى من الادعاء مدنيا اذا اتخذت النيابة اجراءاتها بطريق أصلى بل يمتد المنع إلى رفع أى دعوى بالتعويض حتى ولو حكم نهائيا بالعقوبة على كذب اليمين الحاسمة

المحكمة

« حيث ان المدعى المدنى سبق أن رفع الدعوى المدنية ٤٠٣ سنة ١٩٢٨ مدنى الدلنجات ضد معزوزة جاد الله الصباغ يطلب إلزامها بأن تدفع من تركة مورثها مبلغ ١٦٥٠ قرشاً قيمة الايجار المتأخر على مورثها المذكور بضمانة وتضامن كل من ناجى جاد الله الصباغ وابراهيم أبو العينين الصباغ (المتهمين فى دعوى الجنحة المباشرة الحالية) ووجه لهما المدعى اليمين الحاسمة غير أنهما لم يضمنا المورث المذكور فى سداد الايجار فحلفها كل منهما ثم حكم فى الدعوى المدنية بتاريخ ٨ يونيه سنة ١٩٣٨ بالزام معزوزة جاد الله الصباغ بقيمة الايجار ورفض الدعوى ضد المدعى عليهما الآخرين

« وحيث انه بعد الحكم فى الدعوى المدنية المذكورة قدم عبد الملك ميخائيل شكوى للنيابة بتاريخ ١٧ يونيه سنة ١٩٣٨ (الشكوى الادارية ١٠٨٤ سنة ١٩٣٨ إدارى الدلنجات) ذكر فيها أن المتهمين حلفا يمينا كاذبة واستشهد الشاكى بكل من حسين مصطفى البنا ومصطفى عبد الجواد وبسؤال أولهما قرر أن المشكى فى حقهما سبق أن ضمنا شفوياً المستأجر الأصلى قبل وفاته فى سداد مبلغ ١٦٥٠ قرشا (عن مبلغ يزيد قيمته عن عشرة جنيهات وعن إثبات ضمان وتضامن فى دعوى إيجار) وقرر مصطفى عبد الجواد الشاهد الثانى أن المشكى فى حقهما طلبا من الشاكى عدم الشكوى وأنهما مستعدان لسداد مبلغ الـ ١٦٥٠ قرشاً نيابة عن المدين ولكن النيابة لم تأخذ بهذه الشكوى وحفظتها إداريا بتاريخ ١ — ٨ — ١٩٣٨ .

« وحيث ان المدعى المدنى رفع الدعوى الحالية المباشرة ضد المتهمين بتاريخ ٢٤ — ٤ — ١٩٣٩ طالبا تعويضا قدره ٢١ جنيها مصريا لأن المتهمين حلفا يمينا كاذبة إذ ناله ضرر من الحنث باليمين وأنه لم يؤجر إلى مورث المدعى عليها فى الدعوى المدنية السابقة إلا بضمانة المتهمين

« وحيث ان الحاضر عن المتهمين دفع الدعوى المباشرة بعدم قبولها لأنه لا يجوز للمدعى المدنى تحريك الدعوى الجنائية برفعها مباشرة بطلب التعويض عن الحنث فى يمين حاسمة سبق توجيهها من المدعى لخصومه إذ لا يجوز لمن طلب اليمين الحاسمة أن يرجع عنها إذا قرر أو أظهر خصمه استعداده لحلفها وأنه إذا رفعت النيابة الدعوى الجنائية على الحانث لا يقبل المدعى المدنى خصما فى الدعوى سواء أثناء رفعها من النيابة أو بعد الحكم فيها نهائياً بالعقوبة ومن باب أولى لا يمكن تحريك الدعوى الجنائية برفعه جنحة مباشرة ليثبت كذب اليمين

« وحيث ان الفصل فى هذه الدعوى يقتضى معه البحث

أولا : — فيما هو مترتب على تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر تحريكا صحيحا

ثانياً : — فيما يترتب على اعتبار ان التحريك بطريق الجنحة المباشرة بطلب التعويض عن كذب يمين حاسمة هو تحريك خاطيء غير مقبول فى حالتين (الأولى) إذا طلبت النيابة توقيع العقوبة بالرغم من هذا التحريك الغير مقبول ومتى يحصل ذلك (والحالة الثانية) إذا لم تطلب توقيع العقوبة

ثالثاً — فيما إذا كان للنيابة بمفردها حق السير فى اتخاذ الاجراءات الجنائية ضد الحانث فى يمينه وفيما إذا كان للمدعى المدنى إذا فرض ان حكم بتوقيع العقوبة على الحانث فى يمينه نهائياً بعد اتخاذ النيابة بمفردها اجراءاتها ان يرجع بتعويض على الحالف كذبا أم لا

عن تحريك الدعوى الصحيح

« وحيث ان من المبادىء المسلم بها ابتداء ان تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشر وبواسطة المدعى المدنى يجب أن يكون مقبولا شكلا باجراءات صحيحة وأن يكون المدعى المدنى ذى صفة فيها (حكم النقض فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ال ٣٠ رقم ٩ ص ١٣) وان لايكون قد سقط حق المدعى المدنى فى رفع الدعوى فاذا رفعت إذن صحيحة شكلا ومقبولة موضوعا فانه ينبنى على هذا التحريك الصحيح اتصال سلطة القضاء الجنائى بالدعوى المدنية وسواء طلبت النيابة توقيع العقوبة أو لم تطلبه ويكون للنيابة وحدها حق السير فى الدعوى العمومية وقد لاتطلب هذا الطلب وقد تفوض الرأى وكل هذا والمحكمة غير مقيدة بطلبات النيابة ولا بتنازل المدعى بالحق المدنى ما دام تحريك الدعوى صحيحا (يراجع بهذا المعنى كتاب الموسوعة الجنائية فى الدعوى العمومية بندى ١٥٥ و١٥٦ وقرار لجنة المراقبة ٢٢ يناير سنة ١٩٠٣ وحكم النقض ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٢٦ والنقض ١١ يونيه سنة ١٩٣١ فى الدعوى رقم ٢٦٢ السنة ١ قضائية كتاب الأستاذ القللى بمدرسة الحقوق فى تحقيق الجنايات طبعة سنة ١٩٣٢ — ١٩٣٣ ص ٤٨ ومحكمة النقض ١٣ ابريل سنة ١٩١٢ المجموعة الرسمية نمرة ٣ ص ١٣٩ جارو جزء ١ ص ١٥٢ وفستان هيلى جزء ١ ن ٥١٨)

عن تحريك الدعوى العمومية تحريكا خاطئا بالطريق المباشر

« وحيث انه إذا كانت الدعوى العمومية قد حركت بالطريق المباشر تحريكا خاطئا إما لأنها غير مقبولة شكلا أو رفعها من غير ذى صفة أو لسقوط حق المدعى المدنى فيما سبق بحثه فانه يجب افتراض فرضين الفرض الأول هو ان الدعوى العمومية تحركت تحريكا خاطئا ولم تطلب النيابة طلبات ما فى الجلسة (كما فى هذه الدعوى) الحالية وكما هو ظاهر فى محاضر الجلسات والفرض الثانى هو ان الجنحة المباشرة رفعت بطريق غير مقبول وطلبت النيابة توقيع العقوبة إما قبل الدفع بعدم قبول الدعوى واما بعد الدفع بعدم القبول

« وحث ان رفع المدعى بالحق المدنى الجنحة المباشرة بطلب التعويض عن يمين حاسمه ادعى انها كاذبة واداها خصمه فيما سبق فى دعوى مدنية — تحريك الدعوى العمومية بالطريق المباشرة بهذه الكيفية ماهو الا مظهر من مظاهر سقوط حق المدعى المدنى فى تحريك الدعوى العمومية لأن توجيه اليمين الحاسمة من المدعى المدنى الى خصمه صلح وتنازل عن الطلب المدنى التجأ فيه طالب اليمين الى ذمة خصمه ولا يلتفت بعد ذلك الى

البحث فيمن هو صاحب الحق — وقد جاء بالمادة ٢٢٥ مدنى أن التكليف باليمين الحاسمة يؤخذ منه أن طالبها ترك حقه فيما عداها من أوجه الاثبات سواء أكان الحلف صدقا أم كذبا ولا يمكن للمدعى المدنى ان يدعى بعد ذلك تعويضا ما بطريق تحريك الجنحة المباشرة (يراجع بهذا المعنى حكم النقض فى ١٣ أبريل سنة ١٩١٢ المجموعة الرسمية ال ٣ ص ١٣٩ واستئناف اسيوط فى المجموعه الرسمية س ٧ ص ٨٨ وحكم النقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مج ٢٧ عدد ٢٦ والموسوعة الجنائية بند ١٥٧ فى الكلام على الدعوى العمومية لجندى بك عبد الملك وجارو جزء ١ ن ١٥٢ وابوهيف بك بند ٩١٠ فى كتاب المرافعات)

« وحيث انه لاجدال ولاشك فى ان دعوى الجنحة المباشرة اذا حركت بطريق المدعى المدنى تحريكا خاطئا على الوجه السابق بيانه ولم تطلب النيابة طلبات ما بتوقيع العقوبة فالأمر واضح من أن الدعوى العمومية لا يمكن أن تنفصل وتستقل عن الدعوى المدنية ويتعين الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية وبالتالى عدم امكان تحريك الدعوى العمومية بهذه الكيفية واما اذا لم تكن الدعوى المباشرة قد رفعت صحيحة شكلا بأن رفعت وهى غير مقبولة أو كان حق المدعى المدنى قد سقط قبل تحريكها كما فى حالة طلب التعويض عن كذب اليمين الحاسمة فهل طلبات النيابه تحرك الدعوى الجنائية وتستقل بها مع هذا التحريك الخاطىء رأى بعض الشراح أن طلبات النيابه لاتحرك الدعوى العمومية مادام الأساس فى تحريكها غير مقبول حتى ولو طلبت النيابة السير فى الدعوى (يراجع بهذا المعنى كتاب الاستاذ زكى بك العرابى فى شرح قانون تحقيق الجنايات ص٦٨ — وجارو جزء أول ص٣٤١ طبع ١٩٣٢ — ١٩٣٣ ص٤٨) الا أن محكمة النقض فى حكم لها منشور مستقر عليه بالمجموعة الرسمية س ٣٠ رقم ٥ اصدرت حكما جاء به أنه من المتفق عليه علما وعملا انه عند تحريك الدعوى العمومية بمعرفة المدعى المدنى لا تكون الدعوى المدنية المباشرة مقبولة الا اذا كانت مرفوعة من ذى صفة أو كانت مقبولة غير انه من المسلم به ان النيابة اذا انضمت فى طلباتها الى المدعى المدنى قبل الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية فان الدعوى العمومية تتحرك وتستقيم بذاتها فى طريقها غير تابعة للدعوى المدنية — وفى الدعوى الحالية لم تطلب النيابة حتى الآن السير فى الدعوى الجنائية قبل ابداء الدفع بعدم قبول الدعوى المباشرة فاذن لا محل لأثارة البحث فى ان النيابة تستقل بالدعوى الجنائية ولو تحركت الدعوى العمومية بطريق خاطىء أو بواسطة الطريق المباشر (يراجع ماذكر بهذا المعنى فى الموسوعة الجنائية بند ١٥٨ الموسوعة الجنائية لجندى بك عبد الملك عن الدعوى العمومية)

هل للنيابة العمومية بمفردها حق السير فى اتخاذ الاجراءات الجنائية ضد الحانث فى يمين

« وحيث انه من المجمع عليه ان النيابة لها ان ترفع الدعوى الجنائية من تلقاء نفسها على المتهم بتهمة الحلف كذبا بناء على شكوى من صاحب الشأن لأنه أحد افراد الهيئة الاجتماعية ممن لهم طلب توقيع العقوبة ولكن إذا رفعت الدعوى العمومية بهذه التهمة فلا يستطيع المدعى المدنى أن يدخل خصما فى الدعوى الجنائية ليطالب بتعويض ما (يراجع بهذا المعنى كتاب أبى هيف بك فى المرافعات بند ٩١٠ واحمد بك أمين ص ٥١٥ شرح قانون العقوبات وتعليقات

جارسون على المادة ٣٦٦ وفى رقم ٢٤ و ٢٥ والمجموعة الرسمية ١٩٠٢ رقم ٧٥ والحقوق الـ ١٧ ص١٩٧ وص ٢١٢ وكتاب الأستاذ القللى تحقيق الجنايات ص ٤٨ ورسالة الاثبات لنشأت بك بند ٤٦٤) بل وليس الأمر قاصرا على منع المدعى المدنى من الادعاء مدنيا إذا اتخذت النيابة اجراءاتها بطريق أصلى بل يمتد المنع إلى رفع أى دعوى بالتعويض حتى ولو حكم نهائياً بالعقوبة على كذب اليمين الحاسمة (أبو هيف بك بند ٦١٠ فى كتاب المرافعات)

« وحيث انه متى اتضح ذلك ترى المحكمة ان لاحق للمدعى بالحق المدنى فى الدعوى الحالية فى تحريك دعواه العمومية بالكيفية السابق بيانها ويتعين عدم قبول تحريك دعواه المدنية وبالتالى عدم قبول تحريك الدعوى العمومية لأن النيابة لم تستقل بالدعوى الأخيرة قبل ابداء أى دفع بعدم قبول الدعوى المدنية والواقع ان النيابة ماكانت تستطيع ابداء طلبات عن كذب اليمين الحاسمة بعد ان حفظت هى شكوى المدعى المدنى اداريا عن كذب اليمين الحاسمة بطريق الحفظ الادارى فى ١ / ٨ / ١٩٣٨ إذ لم يثبت لها بطريق قطعى ان المتهمين كاذبان وبعد أن حاز قرار الحفظ قوة الشيء المحكوم فيه لمضى المدة القانونية عليه وعدم وجود أدلة جديدة على كذب اليمين وأما ما شهد به الشاهدان السابق بيان اقوالهما فقد وردت اقوالهما عن موضوع لا يصح الأخذ فيه بشهادة الشهود وهو تضامن المتهمين مع المستأجر فى مبلغ تزيد قيمته عن عشرة جنيهات

(قضية النيابة وآخر مدع بحق مدنى ضد ناجى جاد الله الصباغ وآخر رقم ٤٦٩ سنة ١٩٣٩ رياسة حضرة القاضى عبدالعزيز سليمان و حضور حضرة الاستاذ زكى دياب وكيل النيابة)

١٤١

محكمة الدلنجات الجزئية

١٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩

غش الأشربة والجواهر واصناف المأكولات (٣٤٧ ع)

تسويس القمح وفساد المواد . احرازها

المبادىء القانونية

١) ان الأشربة والجواهر واصناف المأكولات الوارد ذكرها فى الفقرة الثانية من المادة ٣٤٧ عقوبات سواء أكانت مبيعة أم معروضة للبيع مع علم المتهم انها مغشوشة أو فاسدة أو متعفنة يشترط لحصول الغش فيها حدوث تغيير ولو لم يكن ضارا بالصحة من شأنه أن يفقد طبيعة الشيء أو يضعفه بتغيير الشكل الخارجى بتغطيته بجوهر أو بادخال مواد غريبة أو أى مسحوق آخر اوباخراج بعض العناصر المكونة له

٢) أما تغيير البضاعة لقدمها من تلقاء نفسها أو لحدوث حادث طبيعى جرى بدون إرادة المتهم كتسويس القمح بدون علمه وفساد المأكولات بدون دخل له فى ذلك فلا عقاب عليه من وجهة انطباق الجنحة

٣) ولكن مجرد حيازة المشروبات أو المأكولات والثمار والأدوية التالفة أو الفاسدة يعتبر مخالفة معاقبا عليها بنص المادة ٣٨٣ عقوبات مع وجوب مصادرتها للنص على المصادرة صراحة بتلك المادة الأخيرة

المحكمة

« حيث ان المتهم ضبط عنده فى محل بقالته

دقيق تالف وهو يعرضه للبيع وبأخذ عينة منه اتضح أن العينة نقية ولكنها لا تصلح للاستعمال لاحتوائها على سوس

« وحيث انه بالرجوع إلى المادة المطلوب تطبيقها يتضح انها تعاقب (١) على الغش في عيار المواد الذهبية والفضية وفى جنس الاحجار الكريمة وفى جنس البضائع بصفة عامة على شرط أن تكون قد بيعت فعلا (٢) على غش الأشربة والجواهر والغلة واصناف المأكولات إذا بيعت او عرضت للبيع مع العلم بأنها مغشوشة (٣) وعلى غش المشترى فى المقادير المتعامل فيها

« وحيث ان الوصف المراد تطبيقه هو الفقرة الثانية من المادة لأن لا الفقرة الأولى ولا الثالثة يمكن انطباقهما فى الدعوى الحالية إذ أنه لم يحصل بيع حتى تنطبق الفقرة الأولى ولم يحصل غش فى المقدار حتى تنطبق الفقرة الثانية

« وحيث ان غش الاشربة والجواهر واصناف المأكولات الوارد ذكرها في الفقرة الثانية سواء أكانت مباعة أو معروضة للبيع مع علم المتهم انها مغشوشة أو فاسدة أو متعفنة انما يشترط لحصول الغش tabsification فيها حدوث تغيير بها ولو لم يكن ضارا بالصحة من شأنه أن يفقد طبيعة الشيء أو يضعفه بتغيير الشكل الخارجى بتغطيته بجوهر أو بادخال مواد غريبة أو أى مسحوق آخر أو باخراج بعض العناصر المكونة له (تعليقات داللوز على قانون ٢٧ مارس سنة ١٨٥١ المادة الأولى منه ١٢١ وما بعدها المبادىء الجنائية لجندى بك عبد الملك ص ٥٢١) أى لا غنى عن اضافة عمل مادى الى الشيء المباع أو المعروض للبيع — اما تغير البضاعة لقدمها من تلقاء نفسها أو لحدوث حادث طبيعى جبرى بها بدون إرادة المتهم كتسويس القمح بدون علمه وفساد المأكولات بدون دخل له فى ذلك فلا عقاب عليه من وجهة انطباق الجنحة

« وحيث انه من جهة أخرى لم يثبت علم المتهم بتسويس القمح المباع فيتعين اذاً براءته من تهمة الجنحة المنسوبة اليه عملا بنص المادة ١٧٢ ج

« وحيث ان مجرد حيازة المشروبات او المأكولات والثمار والأدوية التالفة أو الفاسدة يعتبر مخالفة معاقبا عليها بنص المادة ٣٨٣ ع فترى المحكمة اعتبار الواقعة المعروضة امامها مخالفة ويتعين مصادرة الأشياء التالفة عملا بنص المادة السالفة فيها

(قضية النيابة ضد عبد الله محمد خليل رقم ٢٤٦٣ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى عبد العزيز سليمان وحضور الاستاذ زكى دياب وكيل النيابة)

١٤٢

محكمة شبين الكوم الجزئية

١٦ مايو سنة ١٩٣٧

١ — اختصاص المحاكم الأهلية . أمر ادارى (مجلس محلى) ايقافه . عدم اختصاصها

٢ — تنظيم . صدور مرسوم باعتماد خط تنظيم . توسيع طريق موجود فعلا . انشاء طريق غير موجود

المبادىء القانونية

١ — إذا كان خط التنظيم يراد به توسعة طريق عمومى موجود فعلا فان مجرد صدور المرسوم باعتماده يمنع الأهالى من إجراء أعمال البناء أو التعلية أو التقوية أو الترميم فى المبانى الخارجة عنه . وليس من الضرورى أن يكون مرسوم نزع الملكية قد صدر فعلا

٢ — إذا كان خط التنظيم يراد به انشاء طريق عمومى غير موجود فعلا فلا يمنع الأهالى من اجراء اعمال البناء المذكورة آنفا إلا بعد صدور المرسوم بنزع ملكية اراضيهم لهذه المنفعة العامة

٣ — إن القيد الذى يرتبه مرسوم خط التنظيم فى هذه الحالة — الحالة الثانية — على حرية الناس فى البناء لايستند إلا إلى المادة العاشرة من القرار الصادر من وزير الأشغال بتاريخ ٨ سبتمبر سنة ١٨٨٩ بشأن تنفيذ دكريتو ٢٦ اغسطس سنة ١٨٨٩ الخاص بالتنظيم الذى تكلم عن الأراضى اللازمة لأنشاء الشوارع والذى ليس له سند من التشريع إذ أن المادة ١٩ من الدكريتو المذكور إنما كلفت وزير الأشغال وضع لائحة لتنفيذ احكام هذا الدكريتو ولم تخوله سلطة حظر ماأباحه الدكريتو

المحكمة

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى يطلب فيها الحكم بمنع تعرض المدعى عليهما له فى اقامة البناء على قطعة الأرض المملوكة له والمبينة الحدود والمعالم بالعريضة مع قبوله للازالة عقب صدور مرسوم نزع الملكية ونفاذ الشارع

« وحيث ان المدعى عليه الأول دفع الدعوى بدفعين . . أولهما عدم اختصاص المحاكم بنظرها طبقا للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية بناء على أنه صدر مرسوم بتاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٢٥ باعتماد خط تنظيم شارع السنباطي من مقتضاه دخول الأرض موضوع النزاع فى المنافع العامة وانه ليس للمحاكم الأهلية أن تؤول هذا الأمر الادارى أو أن توقف تنفيذه . . والدفع الثانى هو عدم قبول الدعوى بناء على أن قطعة الأرض موضوع النزاع قد أصبحت من المنافع العامة وأنه ليس للمحاكم المذكورة أن تحكم فيها من حيث الملكية وذلك طبقا للمادة ١٥ المذكورة

« وحيث ان نقطة البحث فى هذه القضية هى هل لجهة الادارة أو بعبارة أدق للمجلس المحلى أن يمنع المدعى من اقامة بناء على أرض خارجة عن خط تنظيم صدر باعتماده مرسوم ملكى ولما يصدر بعد مرسوم بنزع ملكية الاراضى اللازمة لتنفيذه أم لا

« وحيث ان المحاكم اختلفت أحكامها بادىء ذى بدء فى ذلك . . إلا أنها انتهت أخيراً إلى الرأى القائل بأنه إذا كان خط التنظيم يراد به توسعة طريق عمومى موجود فعلا فأن مجرد صدور المرسوم باعتماده يمنع الأهالى من إجراء أعمال البناء أو التعلية أو التقوية أو الترميم فى فى المبانى الخارجة عنه طبقاً للمادتين ١ و ١١ / ١ من الدكريتو الصادر بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ ذلك لأن المادة الأولى نصت على حظر أعمال البناء الواردة بها « على جانبى الطريق العمومية » بدون رخصة — أى أن هناك طريقا عمومية موجودة فعلا والفقرة الأولى من المادة ١١ نصت على أن اجراء هذه الأعمال بدون رخصة « خارجا عن خط التنظيم » يستوجب العقاب — أى أنه يكفى فى حالة وجود طريق عمومية أن يكون هناك خط تنظيم معتمد وليس من الضرورى أن يكون مرسوم نزع الملكية قد صدر فعلا . . أما إذا كان خط التنظيم يراد به انشاء طريق عمومى غير موجود فعلا فلا يمنع

الأهالى من إجراء أعمال البناء المذكورة آنفا إلا بعد صدور المرسوم بنزع ملكية أراضيهم لهذه المنفعة العامة ــ ذلك لأن القيد الذى يرتبه مرسوم خط التنظيم فى هذه الحالة على حرية الناس فى البناء لايستند إلا إلى المادة العاشرة من القرار الصادر من وزير الأشغال بتاريخ ٨ سبتمبر سنة ١٨٨٩ بشأن تنفيذ دكريتو ٢٦ أغسطس سنة ١٨٨٩ الخاص بالتنظيم الذى تكلم عن الأراضى اللازمة لانشاء الشوارع ، والذى ليس له سند من التشريع إذ أن المادة ١٩ من الدكريتو المذكور إنما كلفت وزير الأشغال بوضع لائحة لتنفيذ أحكام هذا الدكريتو . ولم تخوله سلطة حظر ما أباحه الدكريتو (يراجع حكم محكمة الاستئناف الأهلية بتاريخ أول يناير سنة ١٩٢٣ محاماه السنة الثالثة ص ٥٣ حكم رقم ٤٠٧ وحكم محكمة شبين الكوم بهيئة استئنافية الصادر بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٣٢ فى القضية رقم ١٠٧٩ سنة ١٩٣٢ ومنشور بالنشرة القانونية للنيابة العمومية السنة الثالثة العدد الخامس ص ٧٩ والمراجع التى اعتمد عليها قارن بحث الاستاذ عبد العزيز عبد الهادى المحامى فى قانون التنظيم ولائحته وفى تأثير اعتماد خط التنظيم فى الملكية المنشور بمجلة المحاماة بالسنة الخامسة ص ١ ومنشور وزارة الحقانية رقم ٧٧ فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٤ وكتاب النائب العام الدورى رقم ٨١ فى ١١ مايو سنة ١٩٣٣)

« وحيث ان الحكمة فى التفرقة بين الحالتين ظاهرة إذ فى إباحة البناء خارجا عن خط التنظيم فى الطريق العمومية الموجودة فعلا لحين صدور مرسوم بنزع الملكية إرهاق لخزينة الدولة وخزائن المجالس البلدية والمحلية والقروية وتمكين للأهالى من زيادة أعباء الدولة المالية باقامة مبان ذات قيمة فى حين أن مصيرها للازالة بينما فى حظر البناء خارجا عن خط التنظيم فى طرق لما تنشأ بعد وانما هى مزمع انشاؤها تضييق على حرية الأفراد لمصلحة عمل لا يزال فى حيز التفكير وقد يطول أمد المشروع كما قد يعدل عنه فى النهاية

« وحيث انه ثبت من انتقال المحكمة ومعاينتها لقطعة الأرض موضوع النزاع أن شارع السنباطى الواقعة عليه قطعة الأرض المذكورة والصادر مرسوم ١٥ يناير سنة ١٩٣٥ باعتماد خط تنظيمه هو شارع موجود فعلا ومستطرق بالمارة وواقع على جانبيه عدة منازل وليس طريقا يراد استحداثه

« وحيث انه لذلك يكون تعرض المجلس المحلى للمدعى فى البناء على الأرض الخارجة عن خط التنظيم أمر ادارى ليس من اختصاص المحاكم أن تحكم بايقاف تنفيذه . وعليه يتعين قبول الدفع الأول والحكم بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى طبقا للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية

(قضية محمد افندى حافظ محمد حسنين ضد سعادة مدير المنوفية بصفته رقم ٤٧٥ سنة ١٩٣٧ رياسة حضرة القاضى عارف محمد)

١٤٣

محكمة شبين الكوم الجزئية

٢٧ فبراير سنة ١٩٣٨

١ ــ سند مختلط . اختلاف المحاكم فيه . ماهية الأوراق المحررة لاعمال تجارية فى مدلول المادة ١٩٤ تجارى . حكم محكمة النقض المصرية

٢ ــ معارضة . اعادة القضية الى حالتها الاولى . جواز تعديل طلبات المعارض ضده فيها

المبادىء القانونية

١ — اختلف قضاء المحاكم فيما إذا كان السند المختلط — أى الذى يكون تجاريا بالنسبة للدائن ومدنيا بالنسبة للمدين — من الأوراق المحررة لاعمال تجارية المنصوص عليها فى المادة ١٩٤ تجارى فبعضها يعتبر مثل هذه السندات اوراقا محررة لأعمال تجارية وبالتالى اجازت الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بقيمتها بمضى ٥ سنوات هلالية. وبعضها اعتبرها غير محررة لأعمال تجارية وبالتالى لا يشملها نص المادة ١٩٤ تجارى

٢ — ان المحاكم التى ذهبت المذهب الأول انما كانت متأثرة برأى بعض شراح القانون التجارى الفرنسيين فيما يتعلق بحالتى الاختصاص وطرق الاثبات فى الديون المدنية من جانب والتجارية من جانب آخر.

وقياس حالة سقوط الحق فى المطالبة بالدين بحالتى الاختصاص وطرق الاثبات انما هو قياس مع الفارق

٣ — قضت محكمة النقض بحكم قاطع فى هذا الشأن فسر ماهية الأوراق المحررة لأعمال تجارية فى مدلول المادة ١٩٤ تجارى بانها هى الأوراق التى يتداولها « التجار فيما بينهم » تداول اوراق النقد خلفا عن الدفع النقدى فى معاملاتهم التجارية وان المعنى الجامع فى هذه الأوراق انها تتضمن دفع مبلغ معين من النقود فى أجل معين ويمكن نقل ملكيتها من انسان لآخر بتظهيرها أو بمجرد تسليمها بغير حاجة الى اجراء آخر يعطل تداولها أو يجعله متعذرا

٤ — يصح للمعارض ضده طلب تعديل الحكم المعارض فيه لأن المعارضة تعيد القضية لحالتها الأولى

المحكمة

« حيث ان المعارضة تقدمت فى الميعاد القانونى فهى مقبولة شكلا

« وحيث ان المعارضتين دفعتا بسقوط حق المعارض ضده فى المطالبة بقيمة السند المحكوم بها لمضى خمس سنوات هلالية لأن السند استحقاق شهر أكتوبر سنة ١٩٢٩ والدعوى لم ترفع إلا فى ٢٤ أبريل سنة ١٩٣٧ ارتكانا على المادة ١٩٤ من القانون التجارى الأهلى مدعيتين أن مورثهما حبيب أفندى مسيحه الكفراوى — المدين فى السند — سدد قيمته قبل وفاته وأنهما على استعداد لتأدية اليمين المنصوص عنها فى ذيل المادة المذكورة — بدعوى أن السند المذكور حرر لأعمال تجارية طبقا لنص المادة ١٩٤ تجارى المذكورة لأنه نتيجة حساب عن أخشاب وحدايد استلمها مورثهما المذكور من محل تجارة المعارض ضده لبناء منزل له — فهو سند تجارى بالنسبة للمعارض ضده مدنى بالنسبة لمورثهما acte mixte — فلهما الحق فى الدفع ضد المعارض ضده بالدفوع التى يجيزها القانون التجارى

« وحيث انه لا جدال فى أن هذا السند ليس من الأوراق التجارية التى نصت عليها المادة ٢ من القانون التجارى الأهلى والتى تنتقل ملكيتها بالتظهير Endossement أو بمجرد

التسليم والتى تقوم لدى التجار مقام النقد — هذا ولا يمكن اعتبار هذا السند مندمجا تحت الفقرة السابعة من المادة المذكورة الخاصة بالسندات التى يوقع عليها غير تاجر ويكون تحريرها مترتبا على معاملات تجارية — ذلك لأنه يشترط فى هذه الحالة أن يكون السند تحت الإذن — الأمر غير المتوفر فى السند موضوع هذه الدعوى فضلا عن أنه غير منصوص فيه على قابليته للتحويل بتاتا

« وحيث ان موضوع البحث فى هذه القضية هو هل إذا كان السند مختلطا acte mixte أى تجاريا بالنسبة للدائن ومدنيا بالنسبة للمدين — كالسند موضوع الدعوى — يعتبر من الأوراق « المحررة لأعمال تجارية » المنصوص عنها فى المادة ١٩٤ تجارى

« وحيث ان المحاكم ذهبت فى هذا الشأن مذهبين متناقضين فمنها ما أعتبر مثل هذه السندات أوراقا « محررة لأعمال تجارية » وبالتالى أجازت الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بقيمتها بمضى خمس سنوات هلالية (يراجع حكم محكمة طنطا الاستئنافية الصادر بتاريخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ والمنشور بمجلة المحاماة بالسنة العاشرة صفحة ٤٦١ تحت رقم ٢٢١ وحكم محكمة مصر الكلية بهيئة استئنافية فى ٩ ابريل سنة ١٩٣٠ المحاماة السنة الثانية عشر ص ٦٣٧ رقم ٣٢٥) ومنها ما أعتبر مثل هذه السندات غير محررة لأعمال تجارية وبالتالى لا يشملها نص المادة ١٩٤ تجارى (محكمة ملوى فى ٢٦ أبريل سنة ١٩٣١ — المحاماة السنة ١٢ ص ٦٦٤ رقم ٣٢٥ — قارن منشور لجنة المراقبة القضائية رقم ٢٩ الصادر فى فبراير سنة ١٩٢٧)

« وحيث ان المحاكم التى ذهبت المذهب الأول انما كانت متأثرة برأى بعض شراح القانون التجارى الفرنسيين فيما يتعلق بحالتى الاختصاص وطرق الاثبات فى الديون المدنية من جانب والتجارية من جانب آخر — فأجازوا لغير التاجر أن يرفع دعواه ضد التاجر أمام المحاكم التجارية . وأن يتمتع بطرق الاثبات التى أجازها القانون التجارى ولم يجزها القانون المدنى ضد التاجر (يراجع ليون كان Lyon-caen& Renault الطبعة الحادية عشرة سنة ١٩٢٢ ص ٣١٤ بند ٤٩٣)

« وحيث ان قياس حالة سقوط الحق فى المطالبة بالدين بحالتى الاختصاص وطرق الاثبات انما هو قياس مع الفارق . ذلك لأن اختصاص المحكمة التجارية أو المحكمة المدنية بنظر الدعوى لا يؤثر على حق الخصوم . واجازة الأثبات بالبينة ضد التاجر يجيز للتاجر النفى بالبينة أيضا — أما سقوط الحق فى المطالبة فيترتب عليه هدم للحقوق — والأصل فى الحقوق عدم السقوط . وما دام أن المادة ١٩٤ تجارى قد نصت على الاوراق المحررة لأعمال تجارية فيجب أن تتوافر فيها الشروط التجارية من جانب الطرفين المتعاقدين وتجارية المعاملة نفسها

« وحيث ان محكمة النقض قد قضت أخيرا بحكم قاطع فى هذا الشأن فسر ماهية « الأوراق المحررة لأعمال تجارية فى مدلول المادة ١٩٤ تجارى . بأنها هى الأوراق التى يتداولها التجار فيما بينهم تداول أوراق النقد خلفا عن الدفع النقدى فى معاملاتهم التجارية وأن المعنى الجامع فى هذه الأوراق أنها تتضمن دفع مبلغ معين

من النقود فى أجل معين . ويمكن نقل ملكيتها من انسان لآخر بتظهيرها أو بمجرد تسليمها بغير حاجة إلى اجراء آخر يعطل تداولها أو يجعله متعذرا (يراجع هذا الحكم الصادر بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ فى القضية رقم ٢٩ سنة ٤ قضائية ــ والمنشور بمجلة المحاماة بالعدد السادس من السنة الخامسة عشرة صفحة ١٨٣)

«وحيث انه لا يمكن القول بأن سند هذه الدعوى تتوافر فيه هذه الشروط . وعليه يكون الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بقيمته للسداد ومضى خمس سنوات هلالية طبقا للمادة ١٩٤ تجارى فى غير محله وبالتالى يتعين رفضه

«وحيث ان المعارض ضده طلب تعديل الحكم المعارض فيه وجعله من تركة المرحوم حبيب مسيحه الكفراوى بدلا من المرحوم حنا مسيحه الكفراوى الذى جاء خطأ ماديا فى صحيفة دعواه وبما أن المعارضة تعيد القضية لحالتها الأولى فلا ترى المحكمة مانعا من تعديل الحكم المعارض فيه وجعله من تركة المرحوم حبيب مسيحه الكفراوى سيما وأن الورثة المرفوع ضدهم الدعوى هم فعلا ورثة حبيب المذكور لا حنا

(قضية معارضة فريده مسيحه الكفراوى وأخرى ضد يوسف أفندى مسيحه رقم ٣٤٨٩ سنة ١٩٣٧ رئاسة حضرة القاضى عارف محمد)

١٤٤
محكمة الوايلى الجزئيـة

١٠ مايو سنة ١٩٣٩

ناظر وقف . اهمال شراء البدل . مسؤوليته . حدودها . مسؤولية تقصيرية . لا ضرورة للانذار . تعويض

المبادىء القانونية

رفع بعض المستحقين فى وقف دعوى التعويض على الناظر لأنه لم يشتر عينا بثمن البدل وعطل الفائدة فقررت المحكمة ما يأتى : ــ

١ ــ ان ناظر الوقف هو المسئول عن ادارة اعيان الوقف وانه وإن لم يكن وكيلا للمستحقين بالمعنى القانونى إلا أنه فى الواقع مدير لأعيان الوقف فى الحدود التى حددها كتابه وبالقدر الذى يحقق مصلحة المستحقين جميعا نظير ما يتقاضاه من أجر فاذا ما شاب ادارته قصور او تراخ يذهب بهذه المصلحة ويضيع على ذويها أموالهم أو يجعل حقوقهم فى خطر فليس ثمه شك فى وجوب مناقشته الحساب عن خطئه وإلزامه تعويض المستحقين بقدر ما عاد عليهم من ضرر .

٢ ــ لا يشترط قانونا انذار ناظر الوقف لاثبات تقصيره لأن مطالبته بالتعويض اساسها المسئولية التقصيرية القائمة على اساس المادة ١٥١ مدنى

٣ ــ ان حسن القصد أو عدمه لا محل لبحثه قانونا فى هذه الحالة لأن المسئولية التقصيرية المترتبة على الأفعال أو الترك الضارة تقع على المتسبب بذات الفعل او الترك متعمدا كان أو مخطئا او مقصرا حسن القصد أو سيئه .

المحكمة

« حيث ان ملخص الدعوى كما تبينتها المحكمة

من الاطلاع على مستندات الخصوم ودفاعهم أن المدعين يستحقون التسع فى وقف المرحوم محمد بك الخربوطلى المشمول بنظارة المدعى عليه وانه بتاريخ ١٥ / ١٢ / ١٩٢٨ نزعت وزارة الاشغال ٦س و٢ط و٥ فدن من اعيان الوقف الكائنة بناحية مديرية البحيرة لمشروع مصرف التصافى بثمن قدره ٥٠٠م و٤٠٧ج لجميع القطعة المنزوع ملكيتها واودع الثمن بخزينة المحكمة الشرعية على ذمة شراء عين أخرى للوقف بثمن الاستبدال المودع بخزينة المحكمة فلم يشتر المدعى عليه عينا أخرى يضمها لاعيان الوقف بثمن الاستبدال مع أنه تعين ناظرا على هذا الوقف فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣١ وكان وكيلا عن والدته الناظرة السابقة على هذا الوقف فرفع المدعون هذه الدعوى يطلبون الحكم على المدعى عليه بمبلغ تعدل أخيرا الى ٢١ ج كتعويض عما لحقهم من الضرر بسبب هذا الاهمال والتقصير فى شراء عين للوقف بمال البدل طبقا للماده ١٥١ مدنى

« وحيث ان دفاع المدعى عليه مع اعترافه بوقائع الدعوى السالف بيانها يقرر أنه لم يجد عينا لشرائها بمال البدل وانه لم يكن سىء النية فى هذا التأخير وانه لم ينذر من المدعين لتوفر المطالبة بتعويض وانه كان بامكان المدعين البحث عن عين لشرائها وتقديم طلب بذلك للمحكمة الشرعية

« وحيث لا نزاع فى ان المدعى عليه هو ناظر الوقف ويتقاضى عمولة عن هذا العمل فهو المسئول عن ادارة اعيان الوقف وانه وان لم يكن وكيلا للمستحقين بالمعنى القانونى الا انه فى الواقع مدير لأعيان الوقف فى الحدود التى حددها كتابه وبالقدر الذى يحقق مصلحة المستحقين جميعا فى نظير ما يتقاضاه من اجر فاذا ما شاب ادارته قصور او تراخ يذهب بهذه المصلحة ويضيع على ذويها أموالهم أو يجعل حقوقهم فى خطر فليس ثمة أى شك فى وجوب مناقشته الحساب عن خطئه فى ملزوميته بتعويض المستحقين بقدر ما عاد عليهم من ضرر (راجع محكمة النقض فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧)

« وحيث انه لا يشترط قانونا انذار المدعى عليه لاثبات تقصيره لأن المطالبة بالتعويض أساسها المسئولية التقصيرية القائمة على اساس المادة ١٥١ مدنى كما وان حسن القصد وعدمه لا محل لبحثه قانونا لأن المسئولية التقصيرية المترتبة على الافعال أو الترك الضارة تقع على المتسبب بذات الفعل أو الترك متعمدا كان أو مخطئا أو مقصرا حسن القصد أو سيئه

« وحيث ان المدعين لا صفة لهم للتقدم للمحكمة الشرعية بطلب شراء عين بمال البدل مع وجود ناظر الوقف المسئول عن إدارته وحسن استغلاله والذى يتقاضى أجرا عن ذلك خصوصا وأنه هو العليم بما نزع ملكيته من أعيان الوقف وبالخزينة التى أودع فيها مبلغ البدل وهى معلومات بعيدة عن معرفة المستحقين وإنما معلومة وسهلة لناظر الوقف الذى قامت إجراءات نزع الملكية بحضوره وفى مواجهته فهو الذى يملك كل البيانات اللازمة لامكان حصول البدل

« وحيث أن دفاع المدعى عليه بأن الضرر الواقع عليه أكثر مما حصل للمدعين لأنه يستحق فى الوقف أكثر من نصيبهم فان هذا الدفاع لا يبرر اهمال المدعى عليه وتقصيره فى شراء البدل فانه إذا كان فى غنى عن استحقاقه فليس من حقه حرمان المدعين من استغلال نصيبهم فى الوقف

باهماله وتقصيره

« وحيث ان دفاع المدعى عليه بانه لم يجد عينا لشرائها بمال البدل ينقضه الطلب المقدم منه لبيع جزء من اطيانه الخاصة لجهة الوقف بمال البدل وهذا الأمر كان فى متناول يده القيام بعمله من وقت حصول نزع الملكية وايداع مال البدل

« وحيث ان احتجاج المدعى عليه بطول اجراءات المحكمة الشرعية فى اتمام البدل لايبرر اهماله فى تقديم طلب من وقت نزع الملكية حتى رفع المدعين لهذه الدعوى

« وحيث ان دفاعه بان وزارة الأشغال أخطرته بشروعها فى نزع ملكية ١٥س و١٩ط أخرى من أرض الوقف ليس مبررا لانتظاره إتمام نزع ملكية هـــذا الجزء بمعرفة وزارة الأشغال وكان عليه أن يبادر بشراء عين للوقف بمال البدل الذى أودع فعلا نظير ما تم من نزع الملكية ثم ينظر بعد ذلك فى استغلال ما ينزع ملكيته بعد ذلك

« وحيث يتبين مما تقدم ان المدعى عليه قصر وأهمل فى استغلال مال البـدل وهو مسئول قانونا عن ذلك وعليه تكون اســاس دعوى المدعين صحيحـة غير أن المحكمة ترى ان مسئولية المدعى عليه تبدأ من وقت تعيينه ناظرا فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣١ للآن أى عبارة عن سبع سنوات تقريبا ـــ وترى أن تقـــدر التعويض بمبلغ جنيها ١٥ فقط

« وحيث عن النفـاذ فلا موجب للقضاء به قانونا .

(قضية زكى افندى حسنى وآخرين ضد على افندى حلمى رقم ١١٦ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمود سعيد)

١٤٥

محكمة سمالوط الجزئية

٣١ مايو سنة ١٩٣٩

عقد ابتدائى . اشتراط دفع باقى الثمن عند التوقيع على العقد النهائى. ليس للمشترى الحق فى رفع دعوى بطلب صحة التوقيع قبل سداد باقى الثمن

المبدأ القانونى

إذا باع انسان لآخر عقاراً وتحرر فيما بين الطرفين عقد ابتدائى نص فيه على أن الثمن دفع منه جزء عند التوقيع على العقد والباقى يدفع عند التوقيع على العقد النهائى ففى هذه الحالة ليس للمشترى أن يرفع دعوى بطلب صحة التوقيع على العقد لكى يقوم الحكم فيها مقام التوقيع على العقد النهائى أمام كاتب التصديقات بالمحكمة ويتمكن من تسجيله لأن فى ذلك تحايلا ظاهرا لنقض ما التزم به المشترى فى عقد البيع من أدائه الباقى من الثمن قبل التوقيع على العقد النهائى أمام الكاتب المختص

المحكمة

« حيث ان موضوع الدعوى يتلخص فى ان المدعى عليهما باعا للمدعيـة ٦ س و١٤ ط و١ ف أطيانا زراعيـة بزمام ادغام بموجب عقـد بيع ابتدائى تاريخه ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٣٦ نظير مبلغ ٩٥٦٢ قرشا صاغا دفع منه مقدما مبلغ ٥٠ جنيهاً واتفق على سداد باقى الثمن عند التوقيع على العقد النهائى ورفعت المدعية هـذه الدعوى طلبت فيها الحكم بصحة توقيع المدعى عليهما على العقد المشار اليه

« وحيث ان المدعى عليهما لم ينكرا صدور العقد ودفعا الدعوى بأن المدعيـة لم تسدد باقى الثمن المتفق عليه ولذلك يكون امتناعهما عن التوقيع على العقد فى محله وبالتالى لا يكون لها الحق فى رفع الدعوى

« وحيث ان المدعية طلبت التأجيل لسداد باقى الثمن فأمهلتها المحكمة أكثر من مرة لسداده ولكنها لم تقم بسداد شىء منه وترى المحكمة لذلك ان هذه الدعوى فى غير محلها ومرفوعة قبل أوانها ولا يقصد منها إلا التحايل على الأفلات من شروط العقد إذ لاحق للمدعية طبقا لعقد البيع فى مطالبة المدعى عليهما بالتوقيع على العقد النهائى لتسجيله إلا بعد أداء الباقى من الثمن وبالتالى لا يكون لها الحق فى رفع هذه الدعوى بطلب الاقرار منهما بصحة التوقيع لكى يقوم الحكم فيها مقام توقيعهما على العقد النهائى أمام كاتب التصديقات بالمحكمة ليتسنى لها بذلك تسجيل العقد ويتم لها نقل الملكية قبل دفع الثمن كله لأن فى ذلك تحايلا ظاهرا لنقض ما ألزمها به عقد البيع من أداء الباقى من الثمن قبل مطالبة المدعى عليهما بالتوقيع على العقد أمام الكاتب المختص ولا تقرها عليه المحكمة لأن من سعى فى نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه وكل دعوى مبناها الغش أو التحايل تكون غير مشروعة ولا جائز النظر فيها ولو كانت صحيحة من حيث الواقع كما هو الحال فى هذه الدعوى ويتعين لذلك رفضها

(قضية الست نظل بنت على مجدوب ضد لبيب جاد أيوب وآخر رقم ١١٥٧ سنة ١٩٣٧ رياسة حضرة القاضى محمد عفت)

١٤٦

محكمة الجيزة الجزئية

٢٢ يونيه سنة ١٩٣٩

زنا . محاكمة — تنازل الزوج . حكم نهائى . جواز إيقافه برضاء الزوج . شريك . استفادته من تنازل الزوج

المبادىء القانونية

١ — لاتجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها وذلك لأن المشرع اعتبر جريمة الزنا واقعة على الزوج لما فيها من إخلال بواجب الأمانة الزوجية وخيانة لعهودها أكثر مما تقع على الهيئة الاجتماعية وأسباب أخرى مذكورة بالحكم

٢ — أجاز المشرع بصريح نص المادة ٢٧٤ عقوبات أن يقف الزوج تنفيذ الحكم النهائى الصادر ضد الزوجة للزنا برضائه معاشرتها له كما كانت .

٣ — انه وإن كان المشرع لم ينص صراحة على حق الزوج فى إيقاف محاكمة زوجته عن جريمة الزنا فى أى حالة كانت عليها هذه المحاكمة إلا أن هذا الحق مفهوم بداهة عملا بنظرية من يملك الأكثر يملك الأقل .

٤ — أجمع الفقه والقضاء معاً على أن الشريك يستفيد من تنازل الزوج لأن الحكمة التى توخاها المشرع فى إعطاء الزوج وحده حق المحاكمة لاتتوافر إلا إذا استفاد الشريك من هذا التنازل فيسدل الستار على التهمة من جميع نواحيها فعمل الشريك مرتبط كل الارتباط بعمل الزوجة فاذا ثبت اشتراكه معها فى جريمة الزنا فقد ثبت زناها

المحكمة:

حيث ان النيابة اتهمت المتهمين بانهما فى فى خلال الخمسة عشر يوما السابقة على تاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٢٩ بدائرة بندر الجيزة — الأولى ارتكبت جريمة الزنا مع الثانى حالة كونها متزوجة (هنا اسم الزوج) والثانى اشترك معها فى هذه الجريمة بطريق التحريض والاتفاق بأن حرضها واتفق معها على ارتكاب الجريمة آنفة الذكر فوقعت بناء على هذا التحريض والاتفاق وطلبت معاقبة الأولى بالمادة ٢٧٤ والثانى بالمادة ٢٧٥ع جديدة وذلك بناء على بلاغ شفوى تقدم به زوج المتهمة الأولى الى بندر الجيزة . وقدمت القضية للجلسة وبعد أن سألت المحكمة كلا من المتهمين عن تهمته وسمعت اقوال الزوج وبعض الشهود قررت باستمرار المرافعة اسبوعا لسماع الغائب من الشهود . وفى فترة التأجيل هذه قدم الزوج عريضة الى المحكمة قرر فيها بالصفح عن زوجته المتهمة فيما وقع منها — ان كان كذلك — وانه تحرى فى فترة التأجيل فعلم ان الزنا لم يقع من المتهم الثانى اذ لا يعلم أن المتهمة الأولى متزوجة به او بسواه (هكذا) وبتنازله عما وقع من المتهم المذكور . وبناء على ذلك استدعته المحكمة وسألته فأقر بتنازله عن محاكمة زوجته عن تهمة الزنا وبقبوله معاشرتها ثانية كزوجة. وبناء على ذلك قررت المحكمة بالافراج فوراً عن المتهمين مالم يكونا محبوسين لسبب آخر وحجزت القضية للحكم لجلسة اليوم .

« وحيث انه يتعين البحث فى تأثير هذا التنازل اولا على الزوج وثانيا على الشريك.

« وحيث انه فيما يتعلق بالزوجة فان المادة ٢٧٣ جديدة صريحة فى عدم جواز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها — ذلك لأن المشرع اعتبر جريمة الزنا واقعة على الزوج لما فيها من اخلال بواجب الامانة الزوجية وخيانة لعهودها اكثر مما تقع على الهيئة الاجتماعية. ورأى أن كيان العائلة وسمعتها وشرفها وشرف النسل قد يقتضى من الزوج التسامح فى حقوق الزوجة وواجبات زوجته نحوه فيصفح عنها ابقاء على هذا الكيان وضناً به أن يتهدم وحرصا على سمعته وشرف اولاده او انه هو ادرى الناس بطهارة زوجته وبراءتها فعلق محاكمة الزانية على بلاغ زوجها وحده . بل رأى ان هذه الاعتبارات قد تقتضيه أن يغفر لها زلتها بعد ان تحاكم ويصبح الحكم نهائيا — والحكم عنوان الحقيقة القضائية — فأجاز له بصريح نص المادة ٢٧٤ ع أن يقف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت .

« وحيث انه وان كان المشرع لم ينص صراحة على حق الزوج فى ايقاف محاكمة الزوجة عن هذه الجريمة فى أى حالة كانت عليها هذه المحاكمة إلا ان هذا الحق مفهوم بداهة عملا بنظرية من يملك الأكثر يملك الأقل Celui qui peut faire le plus peure faire le moins فطالما انه يملك ايقاف تنفيذ الحكم النهائى فيها — فأنه من باب اولى à plus forte raison يملك حق ايقاف المحاكمة فى أى حالة كانت عليها الدعوى وهذا من البديهيات القضائية (يراجع حكم محكمة مصر الكلية فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٣ بالمحاماه السنة الرابعة ص ٣٤٥ رقم ٢٧٨)

« وحيث ان نقطة البحث الحقيقية هى تأثير هذا التنازل عن الاستمرار فى المحاكمة على الشريك

« وحيث ان الفقه والقضاء معا قد أجمعا على ان الشريك يستفيد من هذا التنازل لأن الحكمة التى توخاها المشرع فى اعطاء الزوج وحده حق

الحاكمة لاتتوافر إلا إذا استفاد الشريك من هذا التنازل فيسدل الستار على التهمة من جميع نواحيها إذ عمل الشريك مرتبط كل الارتباط بعمل الزوجة فاذا ثبت اشتراكه معها فى جريمة الزنا فقد ثبت بلا نزاع زناها معه (يراجع جارسون شرحا على المادة ٣٣٨ ص ٩١٢ نبـذة ١٧ إذ قال :— Pardon du mari

Des principes que nous avons établis plus haut, il suit encore que le pardon du mari ou la réconciliation des époux avant tout jugement definitif éteint l'action publique contre le complice. Le mari consentant à oublier l'infidélité de sa femme et à prévenir ou à faire cesser le scandale d'un débat judiciaire le but de la loi serait manqué si des poursuites pouvaient être dirigées contre le complice.

ويراجع كتاب المبادىء الأساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية لزكى باشا العرابى ص ٦٢ وكتاب شرح قانون تحقيق الجنايات لأحمـد نشأت بك بند ٣٧٥ /٢ ص ٢٧١ وحكم محكمة طنطا الاستئنافية فى ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٨ بالمجموعة الرسمية سنة ٩ ص ١٧٨ ومحكمة منوف فى ٢١ مايو سنة ١٩١٦ بمجلة الشرائع سنة ٣ ص ٦٠٣ . ومحكمة طنطا الجزئية فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٠ بالمجموعة الرسمية سنة ٢٣ ص ٨ ومذكرة لجنة المراقبة سنة ١٩٠٨ رقم ١٧ ومحكمة اللبان فى ١٦ يونيه سنة ١٩٢١ المجموعة الرسمية سنة ٢٤ ص ٦٠)

« وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين الحكم بانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمتهمين معا

(قضية النيابة ضد . . . رقم ١١٩٥ سنة ٩٣٩ رياسة حضرة القاضى عارف محمد وحضور حضرة الاستاذ وهبه البدوى وكيل النيابة)

احكام المحـــاكم المختلطة

١٤٧

محكمة الاسكندرية المختلطة

١٨ يونيه سنة ١٩٣٨

اختصاص المحاكم المختلطة . مواد جنائية معاهدة مونترو . مبدأ سريانها

المبادىء القانونية

١ — لما كانت قوانين الاختصاص واجبة التطبيق فى الحال فالمحاكم المختلطة هى المختصة دون سواها منذ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ بنظر الاجراءات الجنائية ضد الأجانب الذين اخضعتهم معاهـدة مونترو ، أو التشريع المصرى لاختصاصها ابتداء من ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧

٢ — لايهم ان المتهم الأجنبى (وكان فى هذه الدعوى من رعية الحكومة اليوجوسلافية) كانت تجرى عليه قبل ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ اجراءات المحاكم الأهلية التى كانت وقتئذ مختصة بالنظر فى أمره . فان هـذا القضاء قد صار غير مختص بمقتضى اتفاقات مونترو فلا يمكنه من بعد ذلك ان ينظر فيه منذ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ حتى لو كانت الاجراءات الجديدة لا تخرج عن أنها اعادة الدعوى الأولى بناء على أدلة جديدة

٣ — المتهم الذى لم يتمتع بقرار حفظ

قانونى من القضاء الأهلى يجوز للنائب العمومى للمحاكم المختلطة ان يطلب مقاضاته بعد ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧

(صدر هذا القرار من جناب المسيو فير قاضى التحقيق بمحكمة الاسكندرية المختلطة فى ١٨ يونيه سنة ١٩٣٨ وأيدته غرفة المشورة فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٨ بمجلة ت و ق الصفحة الأولى من السنة الحادية والخمسين)

١٤٨

محكمة جنح مصر المختلطة

٢ أغسطس سنة ١٩٣٨

اثبات . وديعة . رهن . تبديد

المبدأ القانونى

الدليل على وجود وديعة أو رهن عند النظر فى تهمة تبديد أشياء مودعة أومرهونة خاضع للقيود الواردة بالقانون المدنى لذلك لا يقبل الاثبات بالبينة على وجود رهن حين تكون قيمة الشىء المرهون — لا قيمة القرض المتفق عليه — زائدة عن عشرة جنيهات مصرية (محكمة جنح مصر المختلطة — المجلة المذكورة بالصفحة الأولى)

١٤٩

محكمة جنح مصر المختلطة

٢٣ أغسطس سنة ١٩٣٨

غش . مواد غذائية . بن

المبدأ القانونى

يأذن القانون ببعض شروط فى خلط بعض المواد الغذائية ولكنه لا يأذن بالخلط فى البن . لذلك كان عرض البن للبيع وبيعه مع العلم بأنه مغشوش باضافة مواد غريبة اليه كأنه بن نقى مكونا لجنحة غش المواد الغذائية المعاقب عليه بالمادة ٣٤٧ من قانون العقوبات (محكمة جنح مصر المختلطة صفحة ٢ مجلة ت و ق بالسنة الحادية والخمسين)

١٥٠

محكمة جنح مصر المختلطة

٣٠ أغسطس سنة ١٩٣٨

محلات مقلقة أو مضرة بالصحة أو خطرة . اجراء الاعمال الصحية بعد ارتكاب المخالفة

المبدأ القانونى

الأعمال الصحية المأمور بها فى محل مقلق أو مضر بالصحة أو خطر اذا نفذت بعد المخالفة ولكن قبل الجلسة ليس من شأنها ان تقضى على المخالفة ولكنها تكفى لعدم اغلاق المحل بما أن المتهم اتبع تعليمات الحكومة

(محكمة مصر المختلطة المجلة المذكورة صفحة ٣)

١٥١

محكمة جنح مصر المختلطة

٢٧ سبتمبر سنة ١٩٣٨

حجز منقولات . تبديد . عدم تعيين حارس على الاشياء المحجوزة

المبدأ القانونى

يقضى الفقه الفرنسى بأنه اذا لم يعين المحضر القائم بالحجز حارسا على الأشياء

المحجوزة فالمحجوز عليه اذا بدد هذه الأشياء يجوز ان يرتكب عملا غير لائق ولكنه لا يرتكب جنحة تبديد الأشياء المحجوزة . وبذلك قال جارو فى الجزء السادس صفحة ٢٨١ فقرة ٢٥١٢

(وقد أخذت المحكمة بذلك وقالت ان المدين حجز عليه فى بلدة تبعد عن البلدة التى يقيم فيها عادة وانه فى أثناء غيابه لما لم يتقدم أحد لقبول الحراسة كلف المحضر شيخ البلد الذى كان يصحبه بصفة شاهد أن يراقب الحاصلات المحجوزة إلى حين تعيين حارس بواسطة الدائن الحاجز ولم يعين أحد حارسا بعد ذلك فلم يكن هناك حارس معينا قانونا وظن شيخ البلد انه أعفى من المراقبة منذ فوات الموعد الذى عين أولا للبيع وحكمت المحكمة ببراءته لهذه الأسباب (المجلة المذكورة صفحة ٤)

١٥٢

محكمة جنح مصر المختلطة

٢٧ سبتمبر سنة ١٩٣٨

حكم حضورى فى مواد الجنح . ميعاد استئنافه

المبدأ القانونى

اذا حضر المتهم فى احدى الجلسات وغاب فى الجلسة التى صدر عليه الحكم فيها فالحكم حضورى (المادة ٢٠٤ من قانون تحقيق الجنايات المختلط) لذلك يجرى ميعاد الاستئناف من تاريخ النطق بالحكم لا من تاريخ اعلانه الى المتهم

(المجلة المذكورة صفحة ٤)

١٥٣

محكمة جنح مصر المختلطة

٤ اكتوبر سنة ١٩٣٨

اصابة خطأ . عدم احتياط

المبدأ القانونى

اذا ثبت ان المتهم كان يجرى بسرعة بعربة النقل على يسار الترام الذى كان يجرى أيضاً فى الاتجاه نفسه وصدمه وأخرجه عن القضيب فأسقط منه ناحية كما أسقط الكمسارى فحمل بسرعة الى مستشفى فهذا الحادث لا يعد مخالفة بسيطة ولكنه جنحة احداث جرح لعدم الاحتياط ولو كان تقرير الطبيب الشرعى يثبت انه ليس به جروح ظاهرة ولكنه حصلت له آلام داخلية بسبب السقوط الذى أعقبه أنه أغمى عليه

(المجلة المذكورة صفحة ٥)

١٥٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٢٧ اكتوبر سنة ١٩٣٨

بيع عقار بالمزاد . استئناف حكم قاضى البيوع . ميعاده

المبدأ القانونى

استئناف قرار صدر من القاضى المندوب للمزادات برفض الاعفاء من ايداع الثمن يجب طبقا للمادة ٦٦٨ من قانون المرافعات المختلط أن يرفع فى ظرف خمسة أيام من تاريخ النطق بالقرار وإلا لم يقبل لأن نصوص

المادة ٦٦٨ المذكورة تشمل قرارات هذا القاضى التى لا تمس الموضوع ولكنها تحضير أو تكملة لحكم مرسى المزاد نفسه (١)

(المجلة المذكورة صفحة ٦)

١٥٥
محكمة الاسكندرية المختلطة
٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨

تخريب . رسالة (خطاب) . عقوبة

المبدأ القانونى

تنص المادة ٣٦١ع على أن « كل من خرب أموالا ثابتة أو منقولة لا يمتلكها أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطلها بأى طريقة وكان ذلك بقصد الاساءة يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على خمسين جنيهاً — فاذا ترتب على الفعل ضرر مالى قيمته عشرة جنيهات أو أكثر يعاقب المجرم بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة الخ »

وقد حكمت محكمة الاسكندرية المختلطة بدائرة الجنح فى ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨ بتطبيق الفقرة الأولى من هذه المادة على من مزق رسالة (خطابا) مقفلة مرسلة إلى غيره قطعا صغيرة بحيث لا يستطيع المجنى عليه أن يعلم ما فيها ويستعملها وقالت المحكمة ان الفقرة الأولى لا تشترط للعقاب ان يكون للأموال المخربة أو المعطلة أى قيمة أو أن يصيب مالكها أى ضرر

(المجلة المذكورة صفحة ٧)

(١) المادة ٦٦٨ من قانون المرافعات المختلط تقابل المادة ٥٨٦ من قانون المرافعات الاهلى وهما مع اختلافهما فى بعض نصوصهما تتفقان فى عدم قبول المعارضة فى أحكام قاضى البيوع وفى ضرورة رفع الاستئناف فى ظرف خمسة أيام من تاريخ النطق بالحكم وفى ان الاستئناف انما يكون عن شكل الحكم

بحث

فى اموال الدولة العامة والخاصة

بحث عام وتطور تاريخى

لحضرة الأستاذ عبد العزيز سليمان القاضى بالمحاكم الأهلية

كانت فكرة الأموال العامة فى مبدأ أمرها غير معروفة ولما رأى رئيس الدولة أن يحكم اختص نفسه بملكية كل مايراه صالحا لخدمة ملكه وللادارة الخاصة بعرشه . ولم يكن معروفا وقتئذ من الملكيات الرئيسية الا اموال الملك واملاك التاج ـ ولما غزا الغزاة الدولة اختص الفاتحون انفسهم كلا منهم بجزء عظيم من الاملاك والبلاد التى كانوا يفتحونها ـ فكان يتبع إدارة هذه الاملاك كافة ماهو مخصص الآن للمنفعة العامة ولم تكن هذه الأموال كما هى الآن غير قابلة للتصرف بل تناولها التصرف والتقسيم وآلت من يد إلى يد اما بطريق الاقطاعات أو بطريق الميراث أو بطريق الهبات والوصايا لأشراف الدولة وكبار حكامها وامرائها ـ وفى كل ذلك كان من الطبيعى أن تفقد هذه الأموال صفة ماخصص منها للمنفعة العامة وأن لايستفيد منها الجمهور الذى تمثله الحكومة ـ ولكن الأمر تطور إلى اصدار الأوامر والقوانين التى تدور بين منع الهبات والأقطاعيات طورا وبين تحديد التصرفات فى حين آخر ـ وفى فرنسا بالذات ـ فكرة تطور ووجود الأموال العامة هى فكرة عامة فى فرنسا بالذات ـ صدر أول قانون هو قانون M O U L I N فى فبراير سنة ١٥٦٦ فمنع التصرف فى اموال التاج المخصصة للمنفعة العامة وجعلها غير قابلة للتملك بوضع اليد بمضى المدة الطويلة (بند ٧ من المرجع الموضح ادناه (١)) اللهم الا فى بعض احوال استثناها القانون واباح فيها التصرف والتملك (بند ١٠) واخيرا ظهرت فكرة الأموال العامة إلى الوجود بمعناها الحديث وهى تخصيصها للمنفعة العامة على أن تديرها وتستغلها الحكومة أو الدولة التى تمثل الأفراد والجماعات .

طبيعة وصفة الأموال العامة

وأول مايتبادر إلى الذهن هى أن هذه الأموال هى كل مايستعمله ويستفيد منه الجمهور P U B L I C وبما انها للشعب والكافة فلا يمكن أن تكون للفرد الذى يجب أن تفنى مصلحته

(١) الجزء الثامن عاشر Carpentier - Répertoire ص ١٧ ومابعدها Domaine Public

أمام مصلحة المجموع (بند ٣٦) وقد اخذت هـذه الأموال تسميتها من الغرض الذى أعد لها أما لأنها خضعت للخدمة العامة وإما لأن حمايتها وأدارتها بيد القوة العامة تحميها من الاعتداء عليها لصالح الهيئة الاجتماعية ولمصلحة الناس سواء أكانوا وطنيين أم أجانب مادام للجميع حق الاستفادة منها ومن الخدمات التى تؤديها (بند ٣٧) وينتج من هذا أن الحكومة ماهى الا سلطة عليها واجب حماية هذه الأموال لتؤيد للناس حق تمتعهم جميعا بهذه الاموال وليس لها حق الملكية فى الأموال العامة لأن الحكومة انتدبت لحراسة الناس وحراسة أموالهم المشتركة ذات الفائدة العامة ولحماية ملحقات هذه الأموال les dépendances ـــ وهذه الملحقات شأنها شأن الأموال التى التحقت بها لاتقبل التصرف أيضا حتى ولو كان التصرف حاصلا من الحكومة نفسها اللهم الا إذا كان هذا التصرف بأمر أو قانون (بند ٣٩) ـــ ولكن هذا لايمنع من أن تؤجر وتستولى على ريع الامكنة العامة لتضيف الحكومة المتحصل من الريع إلى الخزينة العامة كما يحصل عند تأجير بعض الاملاك العامة ـــ وكما يحدث فى تأجير الشواطىء Les plages للذين يريدون أن يروحوا عن انفسهم فى نظير اجر بسيط قد يستخدم فى المصلحة العامة (بند ٤٠ و ٤١)

وأن من أهم صفات الأموال العامة : ـــ

أولا ـــ هو عدم قابليتها للتصرف .

ثانيا ـــ وعدم قابليتها لوضع اليد عليها وتملكها بمضى المدة الطويلة .

ثالثا ـــ ولايمكن رفع دعاوى اليد بالنسبة اليها من الأفراد ضد الحكومة ولكن للحكومة أن ترفع دعاوى اليد عنها ضد الأفراد .

رابعا ـــ عدم امكان تقرير حقوق عينية عليها بارتفاق أو خلافه .

خامسا ـــ وعدم رفـــع أحد الأفراد دعوى متعلقة بتملكها أمام المحاكم المدنية إذا ثبتت صفتها العامة .

١ ـــ صفة عدم التصرف فيها

وفكرة عدم امكان التصرف فى الأموال العـامة جاءت من القول بان كل ماهو قابل للاتجار يمكن التصرف فيه وكل مالا يقبل الاتجار لايمكن التصرف فيه ـــ وبما أن الأموال العامة لايمكن الاتجار فيها لانها خصصت لخدمة كافة الناس فلهذا يكون التصرف فيها غير متفق مع الغرض الأسمى الذى اعدت له ـــ ويجب أن لايغيب عن البال أن الأموال العامة وأن كانت تقارب بعض الشيء فيما تحتويه الدنيا من النور والهواء وقد اعدها الله سبحانه وتعالى لفائدة الخلق كافة الا انها على كل حال قد نتجت من تفكير الانسان ووضعه لقانون وضعى يمكن تغييره وتعديله أما النور والهواء فهما من الاشياء الثابتة فى الكون لاتتغير وليس للانسان عليها حول ولا سلطة (بند ٤٣) ـــ وينتج

من ذلك أن السلطة التى فى مقدورها أن تحدد هذه الأموال ذات المنفعة العامة فى استطاعتها أن تضعها فى حيز التداول الخاص (بند ٤٤) ولطالما يستمر تخصيصها للمنفعة العامة فهى اذن وملحقاتها املاك عامة (م ٥٤١ فرنسى وبند ٤٥ من المرجع السابق) وإذا زالت هذه الصفة العامة فهى املاك خاصة — وتطبيقا لهذا المبدأ فقد حكم أن محلات العبادة (كالمساجد فى مصر) أو الكنائس (فى فرنسا) المعدة للعبادة لا يمكن أن تكون محلا للارتفاق عليها مادامت صفتها العامة لم تفقد (بند ٤٦ و ٤٧) — ولايعتبر تصرفا يخل بالمنفعة العامة اذا تصرفت الدولة فى الملك العام من غرض عام إلى غرض عام ومن مصلحة عامة إلى مصلحة عامة (بند ٤٩) les concessions وتصرف الحكومة إلى بعض الأفراد باعطائهم امتياز الملاحة في قناة لايعطيهم حق التملك بل هذا يعتبر امتيازا للملاحة للحصول لانفسهم على أجر من الجمهور — ولايعتبر مثل هذه القناة ولاشواطئها ملكا خاصا (بند ٥٠ و ٥١) — والاشخاص الذين اعطى لهم هـــذا الامتياز Concessions بالصيد واقامة المعامل على الشواطىء ليس لهم الحق أن يأخذوا شيئا من أتربة هذه الشواطىء (٥٣ و ٥٤) — ومثل هذا الامتياز يعتبر مؤقتا ويمكن سحبه والغاؤه إذ أضر بمجموع الكافة — ووفقا لهذا حكم بان حق الممتاز الذى له وبمقتضاه أن يأخذ ماء من fontaine public ماهو الا حق مؤقت يمكن سحبه إذا أضر هذا بالسكان وبمبانيهم مهما طالت مدة الامتياز — وأن التعدى على الطرق العامة مهما كان قد حصل من مدة طويلة ومهما حصل التسامح فيه من جانب الحكومة فانه لايمكن ملكيته لمضى المدة الطويلة ولايمكن أن يكون هذا الاعتداء محلا لحق مكتسب لهؤلاء الذين ارتكبوه مهما طالت مدة التعدى (بند ٥٧) — ومهما حصل من بيع الاملاك العامة للأفراد فهو بيع باطل — وإذا كان هذا البيع نتيجة خطأ أو اهمال من رجال السلطة الادارية فكل ماللمشترى والحائز هو تعويض يطلبه (بند ٥٨ و ٥٩)

٢ — عدم قابلية الأموال العامة للملك بوضع اليد بمضى المدة الطويلة

لا يجوز تملك الأموال العامة بوضع اليد بمضى المدة الطويلة ومثال ذلك محلات العبـــادة وملحقاتها فانها لا تملك بهذه الكيفية « بند ٧٢ » — وكذلك لايمكن تملك الطرق بوضع اليد عليها ولا الأموال الأثرية « بند ٧٥ و ٢٨ — ولكن اذا زال استعمال الاموال العامة زالت صفة عدم امكان تملكها بمضى المدة الطويلة « بند ٨١ » — ولقد صار البحث فى ماهية وطبيعة عدم استعمال non usage المؤدى إلى زوال الصفة العامة .. فقيل هل يكفى عدم الاستعمال نفسه لايقاف تخصيص المال للمنفعة العامة أم لا ؟ أم أنه يجب صدور أمر من الجهة المختصة بايقاف هذا التخصيص ؟ فاجيب على ذلك وعلى هذه المسألة بالذات بأنه إذا كان القانون الوضعى نفسه يمكن إزالته وتعديله

باتباع عرف معين فلماذا لا تزول الصفة العامة عن الأموال العامة بعدم استعمالها وعدم رعايتها من الحكومة ... « بند ٨٢ ، أما كيف يكون تقدير عدم الاستعمال المؤدى إلى زوال الصفة العامة وكيف يكون الوصول إلى معرفة الدليل والمعيار الذى يقلب الأموال العامة إلى خاصة بزوال صفتها وعدم استعمالها فقد قيل ما يأتى :ـــ

أولا ـــ حكم بأن دليل تغيير غرض هذه الأملاك العامة يمكن أن ينتج من الحيازة الطويلة التى لا يمكن تذكرها باثبات التعدى على ملك الحكومة وسكوتها على ذلك واستنتاج رضائها (بند ٨٣)

ثانيا ـــ قيل أن المشرع لم يضع نصوصا خاصة « خصوصا فى مصر ، بانقلاب الأموال العامة إلى خاصة déclassement وخصوصا فيما يختص بالطرق العامة والميادين والبوابات ولهذا يجب الاحتراس من الإستنتاج بأن عدم الاستعمال يؤدى إلى نية نقل الأموال العامة إلى خاصة إذ قد ينتج عدم الاستعمال من إهمال مراقبة الموظفين فلا يدل هذا على نية الحكومة فى التنازل عن الصفة العامة « بند ٨٤ »

ثالثا ـــ وقرر أيضا أنه يجب صدور الأوامر لاخراج الأموال العامة من حيزها إلى حيز الأموال العامة « بند ٩٠ » « ان هذا الرأى عسير تطبيقه بالنسبة للأموال العامة التى نشأت من غير قانون ـــ وقد يفهم تطبيقه ويكون معقولا لو أن الأموال العامة تقررت بقانون اذن لأمكن تركها بقانون ولكن الأصح أنه قد يمكن انقلابها من عام إلى خاص بحسب الأمر الواقع والفعل » .

رابعا ـــ ويرى Mr de Récy بأن الأموال العامة إذا مر عليها زمن طويل فزالت وتهدم أثرها فان فكرة عدم تملكها بمضى المدة تزول بزوال معالمها (بند ٩١)

خامسا ـــ وقيل أيضا بأن صفة المنفعة العامة تزول بتملك المال بوضع اليد بمضى المدة الطويلة إذا زالت الصفة العامة إما (ا) بصدور قانون (ب) وإما بوجود ظروف ظاهرة واضحة (clairs) تبيح الاعتقاد بتنازل الحكومة عن الصفة العامة لأموالها بشرط أن لا يكون هناك أى غموض فى استنتاج التنازل عن هذه الصفة (لكون أن الحكومة لم تستعمل المال العام لاهمال موظفيها الاداريين) (بند ٩)

ـــ وقد قرر Proud hon تطبيقا لهذا المبدأ ان الطريق العام إذا لم يقف عدم استعماله اطلاقا « بأن كان يستعمل فى فترات متقطعة ، فانه لا يمكن استنتاج التنازل وتغيير الصفة العامة إذا بدل من جوانبه بواسطة تعد من مجاوريه ـــ وعندئذ لا يمكن تملك المناطق والاجزاء المتعدى عليها بمضى المدة الطويلة « بند ٩٤ »

٣ـــ الصفة التى تخول للأفراد

رفع دعاوى اليد على الأموال العامة ضد الحكومة

قد مر ذكر ذلك ولكن هذا لا يمنع الحكومة من أن تدعي وضع يدها على هذه الأموال برفع دعاوى اليد ضد الأفراد .

٤ — الصفة الرابعة

ولا يمكن تقرير حقوق عينية على الأموال العامة أو تقرير حقوق ارتفاق عليها اللهم إلا إذا كانت هذه الارتفاقات قد تقررت وقت انشاء تلك الأموال — كأن يبيع شخص للحكومة أعيانا تقررها للمنفعة العامة ويشترط عليها تقرير حق الارتفاق « بنود ١٠٣ و ١٠٤ و ١٠٥ »

أنواع الأموال العامة

الأموال العامة إما طبيعية naturels وإما أن تحتاج فى انشائها الى عمل الفرد artificiel والأموال الطبيعية هى الأملاك البحرية (بند ١٠٨) وشاطىء البحر والأملاك النهرية (بند ١٣١) — والأنهر ذات الملاحة أو ليس فيها ملاحة وتعتبر من الاملاك العامة وأذرع الأنهر والنهيرات .

والأملاك الغير طبيعية — وهى الطرق العامة وملحقاتها كالبوابات والميادين والأرصفة والنباتات التى تنمو على جوانب الطرق — والتماثيل — وشواطىء الأنهر — والمين (يراجع من أول بند ١٤٥ وما بعده) — والأملاك الحربية كالاستحكامات والحصون والمبانى العامة . والمنقولات المخصصة للمنفعة العمومية .

« كيفية ادارة الأموال العامة »

١ — ان السلطات المخولة لها هذه الادارة « ص ٢٦ من أول بند ١٨٢ الى بند ٢١٤ » لا يهم التشريع المصرى بحثها وكل وزارة لها الادارة فيما يخصها من الأملاك العامة المتعلقة بها .

٢ — « أما تكوين الأملاك العامة Sa constitutnon artificielle

فلأجل أن يكون المال ملكا للحكومة أو الدولة يجب أن يقوم الدليل على أن الحكومة تملكه لغرض المنفعة العامة « بند ٢١٥ » وتطبيقا لهذا المبدأ قرر ما يأتى . —

أولا — يمكن للحكومة أن تدعى قبل الغير التملك بوضع اليد بمضى المدة الطويلة مهما كان للغير من حق بشرط أن تثبت الحكومة بحكم الواقع أن المال خصص للمنفعة العامة « بند ٢١٦ »

ثانيا — ولكن مسيودى récy قرر انه يجب التفرقة بين دعوى وضع اليد التى ترفعها الحكومة على الأفراد ادعاء منها أن المال خصص للمنفعة العمومية بوضع اليد المدة الكافية — وبين دعوى الملكية استناداً على وضع اليد بمضى المدة الطويلة — غير أن هذه التفرقة لا سند لها والواقع أن ثبوت الصفة العامة هو أهم ما يجب ملاحظته « بند ٢١٧ »

ثالثا — قيل ايضا انه يوجد لتكوين الملك العام غير مامر ذكره من الوسائل وسائل أخرى تؤدى لتملك الحكومة تخصيصا للمنفعة العمومية ومن هذه الوسائل طريق التملك بالتصرف الى الحكومة من الأفراد بعوض أو بغير عوض وبالشراء الاختيارى أو الجبرى وبالمبادلة وبالهبات

وبميراث من لا وارث له — أو بنزع الملكية للمنفعة العامة « بند ٢١٨ »

« تحديد الأموال العامة »

délimitation

استقر الفقه والقضاء على ان السلطة الادارية هي المختصة بالاعتراف وبتحديد الاملاك العامة فيما بين نفسها وفيما بينها وبين الاملاك الخاصة سواء أكانت للحكومة أو للأفراد — ومرجع التحديد هو قانون خاص صادر في ٢٢ ديسمبر سنة ١٧٨٩ م ٥—٦ / ٢ وبمقتضاه اذا حصل نزاع فى تحديد الملك الخاص أو العام يجب الالتجاء الى رجال السلطة الادارية للتحديد قبل الفصل فى النزاع القضائى « بند ٢٤٠ » ويكون حصول هذا التحديد طبقا للنصوص المنصوص عليها فى القانون ولا يكون مطلقا بالطريق الودى بين الهيئة التنفيذية وبين الأفراد المجاورين للملك العام . « بند ٢٤١ » والتحديد ليس طريقا موصلا للتملك العام — انما هو تقرير لحالة حاصلة وثابتة بالفعل — ولو أنه مقرر لاثبات المنفعة العامة الا أنه ليس له أثر رجعى ولا أثر له فى المستقبل بل أثره فى يوم تقريره فقط وقد يتغير التحديد فى المستقبل وقد يكون فى الماضى خلاف ما انشىء عليه الآن « بند ٢٤٣ » — وهذا التحديد ذاته ليس نزعا للملكية يترتب عليه التعويض بل الغرض منه تحديد الحد الفاصل بين الاملاك العامة والاملاك الخاصة — ومع ذلك فقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بانه يمكن تعويض اصحاب الاملاك المجاورة اذا ترتب على هذا التحديد تعد على املاكهم « بند ٢٤٦ »

— اما مجلس الدولة conseil d' état — هذا فقد اباح الى الافراد الحق فى الالتجاء للطعن في الأمر الادارى الخاص بالتحديد بطلب تعويض امام مجلس الدولة وهو المختص دون غيره بمنح التعويض « بند ٢٤٧ » وبقرار صادر فى ١١ يناير سنة ١٨٧٣ فصلت محكمة المنازعات فى الاختلاف فى هذا الرأى بان اعطت الأمر الادارى صبغته الادارية مع منع المحاكم من تفسيره أو الغاءه واعطت المحاكم الحق فى أن تمنح الأفراد التعويض اذا اعتدى على املاكهم اثناء التحديد « بند ٢٤٨ » ويمكن للأفراد فقط أما الالتجاء للسلطة الادارية لتعديل خط التحديد واما لمجلس الدولة لالغاء خط التحديد (بند ٢٥١) — اما السلطة القضائية وظيفتها محصورة اما باعادة ما اعتدى عليه من الملك إذا ثبت أن المعتدى عليه ليس له الصفة العامة ومملوك لاصحاب الاملاك المجاورة وإما باعطاء تعويض مقابل لهذا الاعتداء « بند ٢٥٣ »

« التخصيص من الملك الخاص إلى الملك العام Classement

التخصيص للملك العام من الملك الخاص هو الأمر الذى يصدر بادراج classement العقار أو المنقول من الملك الخاص الى الملك العام « بند ٣٤٣ » — وهذا الأمر لاضرورة له بالنسبة للاملاك العامة بطبيعتها لانها بذاتها موسومة بصفة المنفعة العامة ومع ذلك فتخصيص الأنهر لبعض المنافع العامة وتخصيص مناطق الصيد فى البحار قد صدر به قانون ١٠ يوليه سنة ١٨٣٥ — اما

كون أن النهر صالح للملاحة أو غير صالح فقد يثبت إما بقانون أو بتقرير الواقع بلاحاجة الى أمر أو قانون « بند ٣٤٦ »

أما الاموال التى ليست طبيعية وترجع لعمل الانسان كالقنوات والطرق والملحقـــات الطرق (كالميادين والبوابات ــ والأرصفة ــ والنباتات التى على الطرق والتماثيل) والطرق الحديدية والاستحكامات والحصون وأبنية الحكومة والجبانات ومحلات العبادة ففى امرها تفصيل .

اما الطرق العامة وملحقات الطرق فليس هناك ضرورة لاصدار أمر أو قانون لتخصيصهـا للمنفعة العمومية وهذا ماقضى به مجلس الدولة فى فرنسا « بند ٣٤٩ » ــ واهم ما يجب مراعاته هو ثبوت صفة المنفعة العامة بشكل حقيقى ــ وليس هناك مايمنع من اصدار قانون ويكون صدوره عندئذ تقريرا للواقع واثباتا للحقيقه ولتنظيم هذا الواقع وتلك الحقيقة « بند ٣٥٠ »

اما الاستحكامات والحصون والميادين الحربية والاراضى الحربية فلا يمكن ان تعتبر من الاملاك العامة الا بصدور قانون يدرجها فى حيز الاملاك العمومية وقد صدر بشأنها قانون ١٠ يوليو سنـة ١٨٥١ ــ كما أن مثل هذه الاموال لاتزول ولاتهدم ولايقضى على صفتها العـامة الا برأى لجنة الدفاع الوطنى وبمقتضى قانون يصدر بذلك « بند ٣٥٢ »

طرق التصرف فى الملك العام

والمقصود بالتصرف هنا ليس البيع ولا الرهن لأن هذا ممنوع لطبيعة تلك الاموال وعدم قابليتها للتصرف انما التصرف فيها اما أن يكون بطريق déclassement بقلبها من الملك العام الى ملك خاص ــ وإما بمنح امتيازات خاصة للافراد Concesions « بند ٣٦٠ »

وأما عن منح الامتيازات الخاصة فهذا يقتضى بيان هذا الامتياز ويقصد به أنه عقـد خاص بمعناه الادارى وغرضه منح شخص معين حق التمتع بجزء من الملك العام وتكون الحكومة قد قامت فى تصرفها بالعقد وقتئذ لا كأحد الأفراد ولكن يكون قيامها فى العقد وقتئذ كحارس على المصلحة العامة ونائب عن كافة الجمهور « بند ٣٦١ » وتطبيقا لهذا المبدأ يكون الامتياز مؤقتاً مهما طالت مدته كاستقرار الأفراد على شاطىء البحر ــ وكامتياز مد أنابيب الغاز والكهرباء والمياه فى ملك الحكومة ــ وكامتياز مد أشرطة الترام وامتياز الأشغال المؤقت Stationement وهذا لا يمنع من ان يكون الامتياز على ملك الحكومة الخاصة .

وتوجد فى فرنسا امتيازات عديدة تمنح للأفراد ودراستها لاتهم الا بالقدر السـالف ذكره . « بند ٣٦٧ »

عن ايقاف تخصيص الاملاك العامة وقلبها من عامة الى خاصة
déclassement

فقد يكون ذلك اما بقانون يغير صفتها العامة واما من الواقع الذى يثبت منـه عدم الاستعمال « من اول بند ٤٣٢ ص ٤٠ » وقد مرت دراسة عدم الاستعمال وبيان الأداة التى يفهم منها أن عدم الاستعمال مؤد الى قلب الاملاك العامة الى خاصة .

وتتبع نفس قواعد الـ déclassement عن التفرقة بين انواع الأموال كما سبق بيانه فى تخصيص الأموال من خاص الى عام « بند ٤٣٣ »

وزوال الصفة العامة فيما يختص بالاملاك الحربية لا يكون الا بقانون وكذلك تقليل عرض الطرق الحربية « بند ٤٣٦ »

أما زوال الصفة العامة الذى ينتج من الواقع والفعل فقد يكون من زوال عمل الملك العام زوالا تاما كتهدم القنطرة وانهيار الأثر — وجفاف القناة الطويل — وزوال معالم الطريق « بند ٤٣٧ »

وعدم الاستعمال المؤدى الى زوال الصفة العامة يعادل تماما صدور قانون بزوال الصفة العامة « بند ٤٣٨ » ومسألة عدم الاستعمال non usage والترك القطعى abandon définitif هى من المسائل الواقعية التى يمكن حلها وفقا للظروف « بند ٤٤ » ودليل تغيير الغرض العام الذى اعدت له الاملاك العمومية (كحالة الطريق العمومى) لايمكن أن يثبت الا بوضع يد الأفراد من مدة طويلة لايمكن تذكرها والرجوع اليها (بند ٤٤١)

وطبقت محكمة النقض الفرنسية القاعدة السالفة الذكر بان قالت أن دليل تغيير الصفة العامة لايمكن أن يستنتج (فيما يختص بطول الطريق وعرضه) ووضع اليد على جزء منه الا من وضع اليد الذى لايمكن تذكره (م ٤٤٢)

وقد صدر قانون فى ٢٤ مايو سنة ١٨٤٢ عن الحالة التى يصبح فيها الطريق غير نافع الا للمرور المحلى والقروى — أو عن الحالة التى يصبح فيها الطريق غير معد للمنفعة فقضت المادة الأولى منه أنه فى الحالة التى تكون فيها اجزاء الطريق portions قد تركت بعدم الاستعمال العام فان هذه الاجزاء من الطرق يمكن اعادتها إلى المنفعة العامة بناء على طلب وموافقة المجلس العامة والمجالس البلدية على أن ادراجها بعد تركها لايكون الا بأمر ملكى (بند ٤٤٤)

وفى ١٠ اغسطس سنة ١٨٧١ أصبح الأمر فيما يختص بادراج هذه الطرق بعد تركها ضروريا بواسطة اجتماع كل المجالس لاجمعيته العمومية — ولاضرورة لأمر ملكى

ولايكون الأمر الا لاخراج هذا الطريق من منفعته العمومية إلى المنفعة الخاصة إذا ثبت بطريق يقينى انه عام (بند ٤٤٦)

وإذا تحولت الطرق العامة إلى ملك خاص فهل إذا باعتها الحكومة يكون البيع لمصلحة الحكومة نفسها أو لمصلحة المجالس البلدية والقروية (بند ٤٥٠) قرر مجلس الدولة أن مال هذا البيع يكون للمجلس المحلى .

اجارات الاملاك العامة

الاصل أن الأموال العامة لايمكن التعامل فيها ولكن ذلك ليس معناه عدم امكان اعطاء حقوق بالمنفعة لآخرين على أن يكون الغرض من هذا الانتفاع للمستأجر انتفاع الجمهور أيضا (بند ٤٦٦)

ومع ذلك فقد قضى من محكمة النقض ومجلس الدولة بانه غير ممكن للادارة أن تمنح امتيازات على الاملاك العامة (نقض ٧ يوليه سنة ١٨٦٩) وبعد هذا الحكم الذى صدر فى سنة ١٨٦٩ صدر قانون فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٨٧٢ ذكر بالمادة ٢ منه (انه مصرح للحكومة بالحصول على اجرة الأشغال المؤقت occupation أو بالحصول على الأجرة الناشئة عن تأجير الشواطىء وتأجير كل ملحقات الاملاك العامة البحرية) ــ ثم صدر قانون فى ٢٩ يوليه سنة ٨٨١ طبق وشمل اجرة كل اشغال ووضع يد مؤقت او محلى ــ كما شمل التصريح للحكومة بالحصول على اجرة كل ماهو متحصل من الأملاك العامة بطبيعتها كحق الصيد فى الأنهر (بند ٤٦٧) ــ فأصبحت قانونية الحصول على ايجار هذه الاملاك امرا لاشك فيه واستقر الفقه والقضاء على ذلك (بند ٤٦٨) وهذه الامتيازات سواء أكانت اجارة bail أو أشغالا مؤقتا Stationnement ــ هذه الامتيازات ــ تقترب فى شبهها من عقد الايجار من وجهة انها تعطى للممنوح له هذه الامتيازات حق التمتع jouissance على شرط أن يدفع الأجر rédevance المقابل لهذا التمتع فى نظير أن يتمتع الكافة من هذا الامتياز لفائدة تعود على الناس جميعا ــ غير أن هذا لايمنع بأى حال من الأحوال فكرة توقيت هذه الامتيازات précarité فيمكن الغاؤها فى أى وقت للمصلحة العامة إذا كان وجودها يضر المرور العام Circulation générale (بند ٤٦٩)

وهذه الامتيازات ولوأنها عقود ثنائية الا انها أوامر ادارية يمكن الغاؤها والعدول عنها ــ ولا يمكن الغاء أوامر العدول عنها امام السلطة القضائية إذ انه ليس فى استطاعتها أن تغير ما تجريه جهة الادارة فى هذا الشأن . (بند ٤٧١)

الاملاك الخاصة

(١) هى كل ما تملكه الحكومة كالأفراد (يمكنها التصرف فيه بند ٥٤٦ ص ٤٨) والاملاك الخاصة يدخل فيها فى فرنسا (١) املاك التاج (بخلاف فى مصر فان القصور الملكية من الاملاك العامة) واملاك التاج كما عرفها العلامة شوبان chöpin هى كل ما أعد لان يصرف منه على مائدة الملك وحشمه وتوابعه وكل ماأعد لان يكون مشرفا لصيانة الملك والعرش وكرامته (بند ٥٤٩)

(٢) ويدخل من ضمن الاملاك الخاصة ما يطلق عليه اسم الاملاك الغير عادية (بند ٥٩٠) وهى املاك الهبات ــ واملاك الغزو والفتح .

(٣) ويعتبر من الاملاك الخاصة الـ dotations (١) او هى الاملاك التى تمنح من الحكومة إلى الضباط وأولادهم الذكور إذا قتلوا فى ميدان الحرب ــ وهى خلاف المعاشات لانها لاتنتقل الا من الاولاد الذكور إلى أولادهم ولاتنتهى الا بانتهاء الخلف وانقطاع الذرية ــ وأما المعاشات فتنتهى بانتهاء الجيل الثانى seconde géneration ــ وهبات الحكومة هذه لضباطها وأولادهم مقررة محدودة فى بعض مناطق فرنسا ــ فى أورليان ــ وفى جهة القنال دى ميدى

(٤) ويعتبر من الاملاك الخاصة الغابات — وملحقات الاملاك العامة التى أدرجت ضمن الاملاك الخاصة — والوصايا للحكومة — ومارثه من لاوارث له — والهبات التى تمنح للحكومة والاملاك الخالية التى لامالك لها Yacants

إدارة الأملاك الخاصة

تكون ادارتها والتصرف فيها بالبيع الاختيارى — أو بالمزاد العلنى — ويجوز البيع إذا كان الطريق قد زالت صفته العامة déclassée — ويجوز التصرف فى الأموال بطريق المبادلة .

وللمجاورين للطرق Rivérains الحق فى الأخذ بالشفعة عن الأجزاء من الطرق « بند ٨٨٥ ص ٦٦ » المتروكة والتى زالت صفتها العامة وفقا لقانون ٢٠ مايو سنه ١٨٣٦ بالمادة الرابعة التى تلزم الحكومة بأن تتنازل عن هذه الأجزاء بشروط خاصة .

وقد قررت المادة السالفة الذكر ما يأتى : —

« اجزاء الأرض المخلفة عن طرق قديمة غير مطروقة أصلا — أو أجزاء الطرق التى أصبحت عديمة الفائدة — إما لتعديل مجرى الطريق — وإما لتغيير فتحته — هذه الأجزاء — يمكن بيعها للملاك المجاورين على شرط أن يعتمد ذلك من وزير المالية وشرط هذا القانون واضح وهو عدم الاستعمال المطلق المؤدى إلى زوال الصفة العامة » يراجع فى معنى عدم الاستعمال الذى يزيل الصفة العامة ماسبق ذكره من الشروط التى تزيل الصفة العامة »

* * *

التشريع فى مصر

أما فى مصر فالقانون المختلط قد وصف الأموال العامة فى المادتين ٢٥ و ٢٦ منه وصفا غير كاف إذ قرر أن أملاك الأميرى كالاستحكامات والموانى لا تقبل أن تكون ملكا لأحد « م ٢٥ » وأن الأشياء المعدة للمنافع العامة كالطرق والقناطر و نحو ذلك لا تقبل أن تكون ملكا لأحد .

وجاء القضاء المختلط فى أحكامه مقررا ان اموال الحكومة لا يحجز عليها — وأن الأشياء المنقولة ملحقة بالأموال العامة إذا تخصصت للمنفعة العامة (بوريلى بك ص ٦٦ — ٦٧)

أما القانون الأهلى فالمادتان ٩ و ١٠ مدنى منه قد تكفلتا ببيان ما هو من الأموال العامة على سبيل البيان إلى أن نص فى المادة ١٠ « بأنه يعتبر من الأملاك العامة كافة الأموال الأميرية المنقولة أو الثابتة المخصصة لمنفعة عمومية بالفعل أو بمقتضى قانون أو أمر »

ثم قرر القانون أيضا فى المادة التاسعة عدم جواز تملكها بمضى المدة الطويلة وعدم امكان التصرف فيها اللهم إلا إذا كان التصرف فيها بمقتضى قانون أو أمر .

بحث فى الطرق العامة

ومن بين ما نصت عليه المادة التاسعة الطرق والشوارع وهذه الممرات إذا كانت غير مملوكة

لفرد من الأفراد اعتبرت عامة بوجه عام سواء أكانت ببلد يسرى عليه قانون التنظيم الصادر فى ٨ ديسمبر سنة ١٨٨٩ أولا يسرى ــ ومسألة الصفة العامة للطرق العامة مرجعها تخصيص الطريق نفسه لمنفعة الجمهور ــ فاذا كان الفرد يستعمله لمنفعته الخاصة اعتبر مملوكا ملكا خاصا رغم مرور الناس عليه لأن المرور فيه عندئذ يعتبر من قبيل التسامح ــ إلا إذا راعته الحكومة بالرش والكنس والرصف واهتمت به وأهمله صاحبه المدة المكسبة للملكية بالتقادم الطويل وعندئذ يصبح عاما ــ فكأن الحكومة نفسها تكسب الملكية العامة بالتقادم من الملكية الخاصة ولكن لا تسمح للأفراد بالتملك بمضى المدة على الأملاك العامة

والأصل فى الطريق العام أن يكون مطروقا ــ ولو يستعمله الناس فى فترات متقطعة ــ والقرينة المفروضة بالنسبة اليه هو أن الطريق ملك عام (وعلى من يدعى صفته الخاصة اثبات ذلك بكافة أوجه الاثبات) ــ ولا يهتم بعدم وجود قرار من الحكومة بانقلاب الطريق إلى ملك خاص ــ لأن انقلاب الأملاك العامة إلى خاصة قد يرجع الى الواقع أو القانون (م . ا)

وقد حكم بأنه لا يشترط وجود اجراءات التنظيم لاعتبار الشارع عموميا (بند ٨٣٩ من مرجع القضاء.) وقد حكم بأنه إذا ترتب على تعديل خط التنظيم تحويل شارع من جهة إلى أخرى تنتقل أرض الشارع القديم من ملك الدولة العام إلى الملك الخاص فاذا ترتب على تعديل خط التنظيم الغاء شارع أو جزء من شارع فانه يصبح ملكا خاصا للحكومة باعتباره من زوائد التنظيم ــ ويتحول من الملك العام إلى الملك الخاص فيجوز للحكومة أن تتصرف فيه ــ ويكتسب للأفراد بمضى المدة.

أما عن الأرض الأثرية فقد حكم انه لا تعتبر الأرض اثرية إلا إذا صدر قرار من السلطة المختصة بادراجها بالكشف الملحق بقرار وزارة الأشغال الصادر فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٠٩ ــ وأن الحجارة والأتربة لاتعتبر من المنافع العامة إلا بعد صيرورتها ملكا للحكومة وبعد وضعها فى محلات الآثار وحيث تكون المحاكم الأهلية غير مختصة بالفصل فى أصل ملكيتها (بند ٨٤١ مرجع القضاء) ــ وهذا المبدأ أقرته المادة السادسة من القانون الصادر فى سنة ١٩١٢ الذى وضح به أن الأرض الأثرية هى المقررة فعلا أو التى ستقرر بمقتضى قرار من السلطة المختصة ــ وفى هذا قرر أن اعتبار الأرض أثرية هو أمر متعلق بقرار يصدر من وزارة الأشغال وعلى ذلك لا يفيد القول بأن القطعة المتنازع عليها بين الجمهور ــ والحكومة معينة ومرسومة بخريطة فك الزمام وأن مصلحة الآثار قد أدرجتها فى بياناتها ورسومها ولا يقيد ذلك إلا صدور القرار الصادر من الجهة المختصة بعد ادراجها بالكشف الملحق

١ ــ الترع والجسور

صدر بشأنها حكم من محكمة النقض المصرية فى ١٩٣٧/٢/٤ بالمجموعة الرسمية السنة ٣٨ ص

٢٧٢ رقم ١٠٧) قيل فيه أن شرط بقاء الملك العام أن تكون الحكومة دائبة على وضع يدها عليه مظهرة سلطتها فترك الحكومة ترعة أو جزءا من ترعة حصل تعديل مجراها يعد فى ذاته نقلا لهذه الترعة أو لهذا الجزء من الأملاك العامة إلى الأملاك الخاصة التى يجوز فيها التملك بمضى المدة الطويلة — وقد رجع هذا الحكم إلى ال Pandectes صحيفة ٢٤٣ — نبذة ١٢٧٦ — ٢٤ ت ب تحت كلمه Domaine public وإلى أن كثيرا من الشراح يرون أن الأموال العامة التى لا تقبل التصرف بسبب تخصيصها للمنفعة العامة تكون خاصة إذا وقف وزال هذا التخصيص » يراجع أيضاً أحكام استئناف مصر ٢—١—١٩٠٧ لسنة ١١/٨/١١٠ واستئناف مصر ١٩٣٠/٤/٩ — ٢٠/١/١١ »

وقد حكمت محكمة النقض فيما يختص بثبوت الصفة العامة وعدمها بالنسبة للترع والجسور حكما فى ١٤ ابريل سنه ١٩٣٨ السنة ١٩ عدد ١ ص ٤٨ رقم ٤٧ ذكر فيه (١) أن المحاكم الأهلية ممنوعة من نظر الدعاوى المتعلقة بالأموال الاميرية العامة من وجهة طلب الملكية المدعى بها من الأفراد ضد الحكومة وفقا للمادة ١٥ من لائحه ترتيب المحاكم الأهلية إذا خصصت هذه الأموال للمنفعة العامة (أولا) بالرغم من أنه يتبين أن ملكية الأفراد لهذه الأعيان ثابتة لم تزل عنهم بسبب من الأسباب القانونية و (ثانيا) بالرغم من أن الحكومة لم تتبع طريقا رسميا لنقلها للمنفعة العامة » وهذا معقول لأن الملكية العامة قد تتقرر من الملكية الخاصة إما بالقانون وإما بالواقع وإذا تقررت بالواقع فلا حاجة لاجراء رسمى »

ب — وقرر هذا الحكم مبدأ هاما هو أن ثبوت الصفة العامة للأعيان العامة هو أمر جوهرى وأساس لمنع المحاكم من سماع الدعوى المتعلقة بها من حيث الملكية — فان كانت الصفة العامة محل نزاع فان المحاكم تملك البحث فى ثبوت هذه الصفة أو عدم ثبوتها ثم تبنى حكمها على نتيجة هذا البحث.

جـ — وقررت أيضاً ان كون ترعة عمومية أو غير عمومية هو وصف قانونى حددت لائحة الترع والجسور معناه فمن واجب المحكمة الرجوع إلى هذه اللائحة والأخذ بها فى اثبات هذه الصفة وليس بكاف ولا يعتبر الاعتماد على تقرير الخبير وحده المبنى على خريطة فك الزمام

وقد حكم أيضاً بالنسبة للمصارف — ان المصرف الذى يصرف لبلاد متعددة يكون عموميا بشرط أن تصرف عليه وزارة الأشغال . وبشرط أن يكون مندرجا فى جدول وزارة الأشغال (بند ٨٤٤ مرجع القضاء) وقيل بأن حرم الترعة وجوانبها المنصوص عليه بالمادة ٩ لا يكون ملكا خاصا — ولا يصح الأدعاء بأن الترعة بغير حرم ارتكانا على ان فى الحرم مبان للغير لأن تلك المبانى إما ان تكون قد حصلت بطريق التعدى وأما ان تكون الحكومة قد اباحتها من طريق التسامح » بند ٨٤٥ من المرجع السابق »

وقد حكم بأن الجبانات تعتبر من المنافع العامة وملكا عاما حتى ولو منعت الحكومة الناس من الدفن فيها بل تبقى هذه الصفة ما دامت الحكومة لم تقرر اعادتها للأملاك الخاصة بأمر » وهذا الحكم لايتفق مع الرأى بأن الأموال تتغير إما بقانون أو بالواقع من خاصة إلى عامة والعكس جائز (وهذا الحكم منشور بالبند ٨٥٨ من مرجع القضاء .)

وهى تبقى كذلك جبانات ما دامت حافظة لمعالمها غير قابلة للتملك بمضى المدة حتى ولو — اوقف الدفن فيها مدة طويلة والعبرة بزوال الصفة العامة وهى لاتزول إلا بزوال المعالم .

ومن المفهوم بداهة أن المنافع العامة تزول بالترك فاذا تركت الحكومة عقاراً من أملاكها العامة ولم تعد معتبرة جزءاً من تلك الأموال يفقد ذلك العقار صفته ويصبح جزءا من أملاكها الخاصة التى يجوز التصرف فيه وتملكه بمضى المدة (بند ٨٦١) — المرجع السابق ولا حق للحكومة فى هدم المبانى التى تشاد على أرض جبانة لاقامة زائرى المقابر بشرط ان لاتحول تلك المبانى إلى مساكن مستديمة (بند ٨٦٤)

والجوامع — يمكن ان يكتسب بمضى المدة حق المطل على كل مسجد لاتكون الحكومة قائمة بادارته أو بالصرف عليه — والمسجد الموقوف والمخصص للعبادة الذى تقوم به الحكومة لايمكن اكتساب حق المطل عليه ولا يتملك بمضى المدة .

* * *

والأملاك العامة من المسلم انها هى التى تملكها الدولة وللحكومة عليها حق استغلالها وادارتها والاشراف عليها — ولها حق نقلها إلى أملاك خاصة والتصرف فى الملك الخاص — وإذا كانت عامة فهى لايتصرف فيها — ولا يحجز عليها — ولا تملك بوضع اليد المدة الطويلة — ولا ترفع الدعوى بشأن ملكيتها أمام المحاكم المدنية

والتفرقة بينهما ليست قديمة بل هى من عمل رجال الفقه الفرنسى ولم يرد نص لافى الفرنسى ولا فى المصرى فى بيان الاداة المميزة للتفرقة بينهما .

وقد اختلف الشراح فى بيـــان هذه الأداة فقال هوريو ان الصفة العامة التى تفرق بينهما هى الوقف والرصد والوجود — وقال Domat ان الأملاك العامة هى ما كانت بحسب طبيعتها وذاتها لايمكن ان تملك بمضى المدة — ورأى كولان وكابيتان ص ٧٠٨ هى ان تكون هذه الأموال لأجل ان تسبغ عليها الصفة العامة — فى خدمة المجموع — والواقع ان هذه التعاريف لاتغنى عن وجود النص الصريح

وحق الحكومة على الملك العام لايأتى من انها تملك ملكا خاصا انما يأتى من ان الكافة وجمهور الناس هم الملاك للمنفعة العامة وليس للحكومة إلا حق الاشراف والادارة وعليها جباية هـــذه الأموال العامة وحفظها وما دام ان الحكومة لاتملكها ملكا خاصا فهى لاتستطيع التصرف فيها بالبيع أو بالرهن — انما لها حق الاستغلال فيجوز لها تأجيرها وضم الايجار إلى ملك الحكومة .

وتتقرر الملكية العامة من خاصة إلى عامة بمقتضى النص بالمادة ١٠ إما بفعل الواقع أو بفعل القانون واما تقرير القانون فالأمر واضح واما تقريرها بفعل الواقع فمضمونه أن الحكومة تملك الاملاك الخاصة وتقرر عليها المنفعة العامة وتتملكها بمضى المدة الطويلة وتقرير الملك الخاص من عام الى خاص فيكون بزوال الصفة العامة — وما دام ان القانون يقرر أن اكتساب الملك العام يكون القانون أو الواقع فالعكس صحيح ايضا أى أن الملك العامة يزول بزوال الصفة العامة وعندئذ يترتب للفرد حقوق خاصة على هذا المال ولا يتعارض ذلك مع المبدأ القائل بعدم تملك حقوق عينية على المال العام — لان محل البحث هو وجود الصفة العامة أو عدم وجودها وليس الأمر خاصا بوجود حق عينى على المال

العام لان زوال الصفة العامة هو ما يقتضى بحثه أولا ثم يبحث بعد ذلك فيما اذا كان قد تقرر حق عينى على الملك الخاص أم لا .

وقد اتفق العلم والعمل على انه اذا فقد العقار صفته العمومية أصبح من الاملاك الخاصة التى يجوز التصرف فيها (ويمكن تملكها بوضع اليد المدة الطويلة) (محاماة ١٠ سنة ٦ ص ٨٦٥)

والاملاك الاميرية اذا لم تستمر مخصصة للمنفعة العامة يجوز تملكها بوضع اليد المدة الطويلة مثالها فى ذلك مثل ما اذا كانت قد اخرجت من الملك الخاص الى الملك العــــام بمقتضى قانون او أمر (مجموعة رسمية نمرة ٩١ ص ١٩٥ محاماه سنة ٧ عدد٤٨٠ ص ٨٢٦)

وقد حكم فى كيفية انقلاب الصفة العامة وأرجاع المال العام الى خاص ان الفقة والقضاء توافقا على التفرقة بين الملك الميرى بطبيعته والملك الميرى حكمــــا (براجع ماذكر بالحكم المنشور بمجلة المحاماه لسنة ١١ ص٣٨)

والملك الميرى حكما الذى يصير ملكا ميريا بمقتضى قانون او أمر ــ والأول (الطبيعى) كمجرى النهر والطرق (وهذا خطأ لان الطرق ليست اموالا طبيعية بل هى اموال عامة حكماً) وهذا النوع الأول لا حاجة به الى اصدار قانون او امر .

(وهذا صحيح بالنسبة للأموال العامة الطبيعية أما امر الطرق ولو انها طبيعية فهى ليست فى احتياج الى اصدار أمر أو قانون لتنقلب الى ملك خاص بل قد تنقلب الى ملك خاص بحكم الواقع كما مر ذكره فى اكثر التشريع المدنى) ــ اما النوع الثانى كالحصون والقلاع فلا يمكن تغيير من صفة عامة الى صفة خاصة الا بمقتضى قانون أو أمر (وهذا صحيح لانّ الاستحكامات والحصون فى فرنسا صدر بشان ادراجها فى الملك العام وبشــان اخراجها من هذا الملك ــ صدر بشأن ذلك ــ قانون خاص قيل فيه أن الاملاك الحربية ــ . . . . . لا تزول ولا تهدم الا بمقتضى قانون)

« يراجع الحكم المعلق عليه السابق الاشارة اليه بمجلة المحاماة السنة ١١ صحيفة ٣٨ »

بحث ملحق

فى الصفة العامة التى للطرق العمومية



وإتماما للدراسة السابق إيضاحهاعن التشريع والقضاء من المحاكم المصرية يجب الاشارة إلى ماقضت به محكمة النقض المصرية فى هذا الموضوع .

وفى الدعوى رقم ١٦ لسنة ٣ قضائية بالحكم الصادر فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ كانت الحكومة قد باعت بمقتضى حجة شرعية بتاريخ ٨ إبريل سنة ١٨٨٦ إلى أحد الأفرادأرضاً على جملة مساحات محددة فيما بينها بطرق لم يشملها البيع فرفعت الحكومة دعوى لأن المشترى اغتصب هذه الطرق وأقام عليها جملة مبان فرفع المجلس المحلى دعوى تثبيت ملكية للقدر المغتصب وازالة هذه المبانى فى

ظرف مدة معينة وإلا تجرى الحكومة إزالتها بمصاريف ترجع بها على المغتصب فقضت المحكمة الابتدائية بالطلبات فاستأنف المغتصب الحكم بالاستئناف رقم ١١٣٠ سنـــة ٤٥ قضائية وقضت محكمة الاستئناف الأهلية بالغاء الحكم المستأنف بعد أن ندبت خبيرا لأداء الأعمال المبينة بأسباب الحكم التمهيدى .

فطعنت النيابة وبنت طعنها على أن المحكمة الاستئنافية أخطأت فى تطبيق القانون لأن الطرق العامة لاتتحول إلى خاصة بمجرد الترك abandon وأنها لاتزول صفتها العامة بفعل الغصب .

وأما محكمة الاستئناف الأهلية فقد قررت فى أسباب حكمها : ـــ

١) أن ورود الطرق فى حجة المشترى من الحكومة لايدل فى ذاته على تخصيص هذه الطرق للمنفعة العامة بل يجب أن تكون قد خصصت هذه الطرق فعلا للمنفعة العامة بمرور الأهالى عليها وأن يستمر هذه التخصيص بعد شراء المدعى فاذا أهملت الحكومة هذه الطرق ولم تستعملها للمرور ولم تلاحظها ولم تمنع تعدى الغير عليها زالت عنها الصفة العامة وأصبحت من الأملاك الخاصة التى يجوز تملكها بمضى المدة واستندت فى هذا إلى ما جاء بالفقرة ١١ من المادة ٩ والمادة ١٠ من القانون المدنى من أن الأملاك العامة تتقرر بمقتضى القانون أو الفعل وبديهى أن الترك وعدم الاستعمال يقلبانها من عامة إلى خاصة . ولكن محكمة النقض رأت أن الحكم المنقوض قد تأثر بأقوال شراح وأحكام المحاكم فى فرنسا مع أن نظام القانون المدنى فى مصر يختلف اختلافا كليا عن نظام القانون المدنى الفرنسى

والمادة ٥٣٨ فرنسى لما نصت عن الطرق اعتبرت الطرق والشوارع والحارات التى على نفقة الحكومة à la charge de l' Etat ـــ فكانت هذه العبارة مدعاة للتفسير وللتأويل وأخيرا أجمع الشراح فى فرنسا على أن الطريق يجب أن يكون مخصصاً لمنفعة الجمهور ـــ وأن يكون مطروقا بصفة عامة ـــ ومستمرة وأن يكون موضع عناية الحكومة من حيث التعبيد والانارة وغرس الأشجار وإلا اعتبر أنه ليست له صفة الأملاك العامة وجاز تملكه بوضع اليد ومضى المدة الطويلة المكسبة للملكية ـــ وقد جرى قضاء المحاكم المختلطة على ما جرى به القضاء فى فرنسا لأن نصوص القانون المدنى المختلط فى هذا الموضوع مقتضبة كما مر ذكره .

أما فى القانون الأهلى فقد تفادى الغموض وقرر بصراحة أنه يعتبر من الأملاك العامة المشروحة شرحا وافيا فى المادة ٩ ما يأتى (يعتبر من الأملاك العامة الطرق والشوارع والقناطر والحوارى التى ليست ملكا لبعض أفراد الناس) ثم خشى المشرع أن يكون قد فاته ذكر نوع من الأنواع فختم الفقرة ١١ من المادة ٩ بالقول (كافة الأمـــوال الأميرية المنقولة والثابتة المخصصة لمنفعة عمومية بالفعل أو بالقانون) وإذن الطرق العمومية مهما كانت عناية الحكومة ومهما كان عدم العناية بها فان الفارق فى كون الطريق عموميا أم خاصا هو معرفة ما إذا كان للطريق مالك أم لا ـــ ففى الحالة الأولى لايكون الطريق عموميا إلا إذا قامت الحكومة باثبات أنها تملكته وأنها قامت

بجميع الاجراءات التى يفرضها القانون بقانون نزع الملكية للمنفعة العمومية ــ وأما فى الحالة الثانية فيعتبر خاصا إذا كان له مالك .

وبهذا يمكن الاستنتاج من أن الفقرة ١١ مادة ٩ بالقول من أن الأموال العامة ستخصص بالفعل أو بمقتضى قانون أو أمر لا ينصب على جميع ما ذكر صراحة فى المادة ٩ ولايتقرر الطريق العمومى بمقتضى الفعل ــ وليس ثمت شرط الصرف عدا الطريق .

ومتى ثبت أن الطريق ملك للحكومة فلا يمكن زوال الصفة العامة عنه إلا بمقتضى قانون أو أمر .

وبما أن المدعى الملكية قد أقر أن هذه الطرق كانت من ضمن أملاك الحكومة الخصوصية قبل انشائها ــ وبما أنه لاينازع الحكومة فى إنشاء هذه الطرق وهو وجودها وقت الشراء فلا يمكنه أن يدعى ملكيتها بوضع اليد مهما طالت المدة لأنها أملاك عامة .

عبد العزيز سليمان
القاضى بمحكمة اسكندرية الأهلية

العدد الثالث		فهرست	السنة العشرون
رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(١) قضاء محكمة استئناف مصر الأهلية
١٠٠	٢٨٩	٢٠ إبريل سنة ١٩٣٧	نفاذ معجل . كفالة . مواد تجارية . المادة ٣٩٠ مرافعات
١٠١	٢٩٠	٢٨ ديسمبر سنة ٩٣٧	مخدوم . عامل . مسئولية المخدوم فى حالة وقوع اهمال وتقصير
١٠٢	٢٩٢	١٣ ديسمبر سنة ٩٣٨	استئناف فرعى . ميعاد تقديمه
١٠٣	٢٩٣	١٤ ديسمبر سنة ٩٣٨	حوالة بديون . لايجوز للمحول اليه ان يتمسك بالدين إذا كان يعلم حقيقته
١٠٤	٢٩٥	١٤ « «	مسئولية . مخدوم . عامل . وفاته من تهايل الأتربة عليه
١٠٥	٢٩٧	١٤ « «	استئناف . ميعاد تقييده
١٠٦	٢٩٧	١٤ « «	(١) نزع ملكية . دعوى نزع الملكية وموعد رفعها بعد التنبيه (٢) مصاريف الدعوى . من يلزم بها
١٠٧	٢٩٨	١٥ « «	(١) خبير . تقدير أجره بعد المناقشة فى تقريره (٢) استئناف . نصابه . أمام محكمة الاستئناف العليا
١٠٨	٢٩٩	١٥ « «	(١) عقد . اعلان عن عطاء . التقدم له وقبوله من صاحب الاعلان (٢) مسئولية مدنية . تقصير فى توريد أشياء . تعويض تقديره (٣) فوائد الدين . المدين غير تاجر
١٠٩	٣٠٢	١٥ « «	دعوى تزوير فرعية ، النزول عنها . غرامة قانونية
١١٠	٣٠٢	١٨ « «	(١) مستخدمون موقتون وخدمة خارجون عن هيئة العمال . اصابة بحوادث شديدة . مكافأة . قانون المعاشات (٢) مسئولية مدنية . مستخدم . تعويض . وجوب حصول خطأ من صاحب العمل
١١١	٣٠٤	٢٠ « «	مرض الالتهاب الشعبي المزمن . مرض الموت
١١٢	٣٠٤	٢٠ « «	انكار التوقيع . الاستعداد له . نفاذ موقت
١١٣	٣٠٥	٢٠ « «	قاصر . دين . إذن المجلس الحسبي
١١٤	٣٠٦	٢٢ « «	اثبات . دليل كتابى . خطبة للمصاهرة
١١٥	٣٠٦	٢٢ « «	دعوى تزوير . اثبات . مضاهاة
١١٦	٣٠٧	٢٥ « «	وقف . مستحق . نفقة
١١٧	٣٠٧	٢٥ « «	بيع . عجز فى المبيع . سقوط الحق فى المطالبة بفرق الثمن

العدد الثالث · فهرست · السنة العشرون

ملخص الأحكام	تاريخ الحكم	الصحيفة	نمرة الحكم
رهن عقارى . ضرورة تجديد التسجيل كل عشر سنين . رهن حيازى . لاضرورة لاعادة التسجيل . الفرق بين طريقتى اشهار الرهنين	١٨ اكتوبر سنة ١٩٣٩	٣٠٨	١١٨
اجارة أشخاص . خادم . مكافأة . عدم وجود نص فى القانون المدنى . فصله . جوازه . قواعد عامة . تعويض . تقديره	٨ مارس سنة ١٩٣٩	٣١١	١١٩
(١) وكيل . حساب . وجوب تقديمه للموكل . وجوب أن يكون الحساب تفصيليا معززا بالمستندات (٢) مخالصة . وجوب ان تكون صريحة شاملة للحساب و نتيجته .	٢٦ فبراير سنة ١٩٣٩	٣١٦	١٢٠
حكم استئنافى . نقضه . أثر نقض الحكم	٣٠ مارس سنة ١٩٣٩	٣١٩	١٢١
(١) دعوى استحقاق فرعية . ميعاد استئنافها . شرائطها (٢) استئناف . عدم قيده فى الميعاد . رفع استئناف آخر بعد الميعاد . عدم اعتباره صحيحا	٢٥ ابريل سنة ١٩٣٩	٣٢٠	١٢٢
(٢) قضاء محكمة استئناف أسيوط			
(١) تنفيذ . اكراه بدنى لتحصل الغرامات والمصاريف . جوازه مع جواز التنفيذ على ممتلكات المحكوم عليه متى كان موسرا . طبقا لقانون العقوبات الصادر فى سنة ١٨٨٣ (٢) قانون تحقيق الجنايات الصادر فى سنة ١٩٠٤ . فرق بين المصاريف والغرامة . التنفيذ بالاكراه البدنى فى الغرامة مانع من الرجوع على ممتلكات المحكوم عليه (٣) نقص تشريع سنة ١٩٠٤ فى وقتنا هذا	١١ يونيه سنة ١٩٣٩	٣٢٢	١٢٣
(٣) قضاء المحاكم الابتدائية			
اختصاص . افلاس . تاجر . المحكمة المختصة هى التى بها موطنه التجارى أو المكان الرئيسى لأعماله التجارية فى حالة تعدد محاله التجارية . هذه القاعدة من النظام العام	١٣ مارس سنة ١٩٣٩	٣٢٥	١٢٤
حكم مجلس عسكرى : أشغال شاقة . الاعفاء من بعضها . مراقبة البوليس . مخالفة شروط المراقبة . قانون رقم ٢٤ الخاص بملاحظة البوليس . عقاب .	١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٩	٣٢٩	١٢٥
نصب . التصرف فى مال ليس ملكا للمتصرف ولا له حق التصرف فيه (٢٩٣ ع)	٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩	٣٣١	١٢٦

العدد الثالث فهرست السنة العشرون

نمرة الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٢٧	٣٣٣	٢٢ أكتوبر سنة ٩٣٩	(١) دعوى تصحيح . نفاذ موقت . ذكر فى الأسباب دون المنطوق أى النتيجة (٢) حكم . أسباب شخصية وأسباب موضوعية . قوة الشيء المحكوم فيه للأسباب الموضوعية (٤) القضاء المستعجل
١٢٨	٣٣٥	٢٩ أغسطس سنة ٩٣٩	حجز تحت يد الغير . مستخدم بالجهات غير الحكومية . مقدار ما يحجز من المرتب . اعانة وزارة المعارف للمدارس الحرة هبة وليست دينا . لا يحجز عليها
١٢٩	٣٣٧	١٥ أغسطس سنة ٩٣٩	(١) اشكال فى التنفيذ . طلب منعه أو وقفه . وجوب تقديمه قبل أن يتم التنفيذ . حجز تحت اليد . يتم بمجرد توقيعه . قضاء مستعجل . اختصاصه . حجز بطلانه ظاهرا لا يحتمل تأويلا . قاضى الأمور المستعجلة . حق تقديره كل ما يعرض عليه . حدود ذلك (٢) حكم . تنفيذه . من له هذا الحق . حوالة . عدم ضرورة اثباتها بعقد رسمى . اعلان المدين بهذه الصفة والتنبيه عليه . وجوبه فى الحجز التنفيذى . عدم الاتفاق على هذا الرأى فى حجز ما للمدين لدى الغير . عدم اختصاص القضاء المستعجل فى الفصل فى هذا (٣) حجز ما للمدين لدى الغير . وجوب اعلانه للمدين فى ثمانية أيام . بطلانه . اختصاص القضاء المستعجل
١٣٠	٣٤٥	٢٠ ابريل سنة ١٩٣٩	اختصاص . قاضى المواد المستعجلة . تحقيق الخطوط . دعوى التزوير الفرعية . دعوى استحقاق . دعوى استرداد . عدم اختصاصه
١٣١	٣٤٨	٢٩ مايو سنة ١٩٣٩	اختصاص المحاكم الأهلية . هى محاكم القانون العام فتنظر حتى فى اشكالات تنفيذ الأحكام الشرعية بخلاف المحاكم الشرعية . وقف . أصل الوقف الممنوع على المحاكم الأهلية نظره . اختصاص المحاكم الشرعية بالأحوال الشخصية دون المدنية كالنزاع فى ملك الواقف لما وقف ومنع التعرض ووضع اليد والغصب . معنى عبارة المواد الشرعية الواردة بالمادتين ٧ و ٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية

العدد الثالث — فهرست — السنة العشرون

رقم المسلسل	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٣٢	٣٥٩	٣٠ أكتوبر سنة ٩٣٩	اختصاص . قاضى المواد المستعجلة . أمر على عريضة . التظلم منه . ليس من اختصاصه . بخلاف نظر الصعوبات التى تعرض عند تنفيذها .
١٣٣	٣٦٢	٦ مارس سنة ١٩٣٩	اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . اخلاء . هلاك العين المؤجرة . اجارة تنتهى من نفسها واجارة يجب الحكم فيها بالفسخ .
١٣٤	٣٦٨	أول مايو سنة ٩٣٩	اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . اخلاء . ازالة
			(٥) قضاء المحاكم الجزئية
١٣٥	٣٧١	١٩ يوليه سنة ١٩٣٨	دعوى استرداد . عدم تقييدها فى الميعاد ليس من النظام العام . سقوطها لعدم ايداع المستندات
١٣٦	٣٧٢	٢١ مايو سنة ٩٣٩	حكم تهديدى . غرامة . حق رجوع القضاء فيه . ليس له قوة الشيء المحكوم فيه ولو كان انتهائياً . القاضى الذى أصدره هو المختص بالفصل فى طلب ما تجمد من مبلغ الجزاء
١٣٧	٣٧٤	١٦ إبريل سنة ١٩٣٩	(١) اجارة أشخاص . عامل . رب عمل . علاقتهما . المادة ٤٠٤ مدنى (٢) فصل . وقت غير لائق . مسئولية . شهادة خلو طرف . عدم التزام صاحب العمل باعطائها
١٣٨	٣٧٥	١٥ مايو سنة ١٩٣٩	تحكيم . تفسير . العقد . خبير . عدم حلف اليمين
١٣٩	٣٧٧	٢٨ مايو سنة ١٩٣٩	تجارة . احوال تجارية . القواعد القانونية الواجب تطبيقها . تناقض بين القانون التجارى والقانون المدنى . تطبيق العرف التجارى . عقود بيع متسلسلة . أهم القواعد فى لوائح الأسواق التجارية
١٤٠	٣٨١	٩ أكتوبر سنة ٩٣٩	دعوى عمومية . تحريكها . حلف يمين حاسمة كذباً . حق المدعى المدنى وحق النيابة العمومية .
١٤١	٣٨٥	٩ » »	غش الأشربة والجواهر وأصناف المأكولات (٣٤٧ ع) تسويس القمح وفساد المواد . احرازها
١٤٢	٣٨٦	١٦ مايو سنة ١٩٣٧	(١) اختصاص المحاكم الاهلية أمر ادارى (مجلس محلى) ايقافه . عدم اختصاصها (٢) تنظيم . صدور مرسوم باعتماد خط تنظيم . توسيع طريق موجود فعلا . انشاء طريق غير موجود

العدد الثالث فهرست السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٤٣	٣٨٨	٢٧ فبراير سنة ٩٣٨	(١) سند مختلط . اختلاف المحاكم فيه . ماهية الاوراق المحررة لأعمال تجارية فى مدلول المادة ١٩٤ تجارى، حكم محكمة النقض المصرية (٢) معارضة . اعادة إلى حالتها الأولى . جواز تعديل طلبات المعارض ضده فيها
١٤٤	٣٩١	١٠ مايو سنة ١٩٣٩	ناظر وقف . اهمال شراء البدل . مسئوليته . حدودها . مسئولية تقصيرية . لاضرورة للانذار . تعويض
١٤٥	٣٩٣	٣١ مايو سنة ١٩٣٩	عقد ابتدائى . اشتراط دفع باقى الثمن عند التوقيع على العقد النهائى . ليس للمشترى الحق فى رفع الدعوى بطلب صحة التوقيع قبل سداد باقى الثمن .
١٤٦	٣٩٤	٢٢ يونيه سنة ١٩٣٩	زنا محاكمة . تنازل الزوج . حكم نهائى . جواز ايقافه برضاء الزوج . شريك . استفادته من تنازل الزوج (٤) قضاء المحاكم المختلطة
١٤٧	٣٩٦	١٨ يونيه سنة ١٩٣٨	اختصاص المحاكم المختلطة . مواد جنائية . معاهدة مونترو . مبدأ سريانها
١٤٨	٣٩٧	٢ اغسطس سنة ١٩٣٨	اثبات . وديعة . رهن تبديد
١٤٩	٣٩٧	٢٣ « «	غش . مواد غذائية . بن
١٥٠	٣٩٧	٣٠ « «	محلات مقلقة أو مضرة بالصحة أو خطرة . اجراء الاعمال الصحية بعد ارتكاب المخالفة
١٥١	٣٩٧	٢٧ سبتمبر سنة ١٩٣٨	حجز منقولات . تبديد . عدم تعيين حارس على الاشياء المحجوزة
١٥٢	٣٩٨	٢٧ سبتمبر سنة ١٩٣٨	حكم حضورى فى مواد الجنح . ميعاد استئنافه
١٥٣	٣٩٨	٤ أكتوبر سنة ١٩٣٨	اصابة خطأ . عدم احتياط .
١٥٤	٣٩٨	٢٧ أكتوبر سنة ٩٣٨	بيع عقار بالمزاد . استئناف . حكم قاضى البيوع . ميعاده
١٥٥	٣٩٩	٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨	تخريب . رسالة . (خطاب) . عقوبة
	٤٠٠		بحث فى اموال الدولة العامة والخاصة، (لحضرة الاستاذ عبدالعزيز سليمان القاضى بالمحاكم الأهلية)

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العشرون

العدد الرابع ديسمبر سنة ١٩٣٩

كتب إلى جعفر بن يحيى أن صاحب الطريق قد اشتط فيما يطلب من الأموال فوقّع جعفر: هذا رجل منقطع عن السلطان وبين ذؤبان العرب بحيث العدد والعُدة والقلوب القاسية والأنوف الحميّة فليمدَد من المال بما يستصلح به من معه ليدفع به عدوه فان نفقات الحروب يستظهَر لها ولا يستظهر عليها

جميع المخابرات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بادارتها ترسل بعنوان « ادارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع عماد الدين رقم ١٨٣ حرف ب (عمارة الخديوى سابقاً)

دار الطبـــاعة المصرية

شارع الساحة أول الفوالة بمصر

تليفون ٥٢٧٣٧

في هذا العدد

١٠ أحكام صادرة من محكمة النقض والابرام الجنائية
٢ حكمان صادران « « « المدنية
١٢ حكما صادرا من محكمة استئناف مصر الأهلية
١ حكم صادر من المحاكم الابتدائية
٤ أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٧ أحكام « « المحاكم الجزئية
٢ حكمان صادران من المجالس الحسبية
١ محاضرة عن قانون الدمغة رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ لحضرة صاحب العزة حبيب المصرى بك المستشار الملكى لوزارة المواصلات . المندوب لتنظيم وإدارة مصلحة الضرائب
١ قانون المحاماة لدى المحاكم الأهلية رقم ١٣٥ سنة ١٩٣٩

لجنة تحرير المجلة
أحمد رمزى — ابراهيم رياض

العدد الرابع
السنة العشرون

المحاماة

شهر دبسمبر
سنة ١٩٣٩

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية

(تحت رياسة حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب السعادة والعزة حامد فهمى بك ومحمود المرجوشى باشا ومحمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك مستشارين ويونس ثابت بك رئيس نيابة بالاستئناف)

١٥٦

١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٦

١ - قتل . نية : سبق الاصرار . تقديرهما موضوعى
٢ - قتل . سبق اصرار . معلق على شرط . تسبيب . قصوره
٣ - قتل . جناية اخرى . سبق اصرار

المبادىء القانونية

١) إذا استخلصت المحكمة توافر نية القتل وظرف سبق الأصرار لدى الطاعن من الأدلة التى أوردتها وكانت هذه الأدلة تصلح بذاتها مقدمات لما أسسه الحكم عليها من نتائج فلا يقبل من الطاعن أن يثير لدى محكمة النقض الجدل فى مبلغ قوتها التدليلية فى الاثبات لأن ذلك موضوعى من شأن محكمة الموضوع وحدها

٢) سبق الاصرار لا يتأثر توافره قانونا بأن يكون ايقاع الأذى المقصود معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط . فما يثيره الطاعن حول توافر هذا الظرف ليس قصورا فى الحكم

٣) مجادلة الطعن فى شأن سبق الاصرار لا تجديه مادام الحكم قد أثبت الواقعة الجنائية التى قدم بها للمحاكمة وهى أنه ارتكب جناية قتل انسان ثم فى الوقت ذاته جناية احداث عاهة بآخر وبهذا يكون ارتكب جناية القتل المقترنة بجناية أخرى وعقوبتها عقوبة القتل العمد المقترن بسبق الأصرار

٤) أسباب الأدانة التى يوردها الحكم فى واقعة القتل تكفى لتبرير الحكم لأم القتيل بالتعويض المقضى به لها بدون الحاجة إلى أسباب أخرى إذا قالت المدعية بالحق المدنى فى حضرة الطاعن بمحضر الجلسة انها والدة القتيل ولم يعترض أحد عليها

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث ان محصل الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن أن المحكمة اعتمدت فى قضائها بادانة الطاعن فى جناية القتل العمد مع سبق الأصرار على شهادة السعيد مصطفى الخولى بأنه قابل المجنى عليه والطاعن فى المقهى وكان الاثنان فى حالة سكر وانهما تضاربا ثم تصالحا وانتقلا بعد ذلك إلى « الخمارة » ثم خرجا بعد ان شربا الخمر فيها وطلب الطاعن وقتئذ من المجنى عليه ان يخلع لباسه فرفض فضربه على أذنه وخنقه وذلك مع أن الشهود الآخرين الذين سمعتهم المحكمة تعزيزا لشهادة السعيد مصطفى أجمعوا على ان الشائع انه كانت للمجنى عليه صلة بزوجة الطاعن قبل وبعد زواجها منه وان المتهم إذ طلب من المجنى عليه خلع لباسه انما أراد بذلك ان يحقره أمام الناس والمحكمة بعد ان أثبتت فى حكمها أن الطاعن كان فى حالة سكر لايقدر فيها تصرفاته وأنه كان يريد تحقير المجنى عليه وخدش شرفه عادت فذكرت أن نية القتل ثابتة عليه من خنقه المجنى عليه وكتم نفسه مع أن الركن المعنوى لجريمة القتل لايتوافر إلا إذا كان الفاعل قد انتوى القتل . ويضيف الطاعن إلى ذلك انه فى صدد اثبات سبق الاصرار كان يجب أن يكون القتل هو الغرض الذى رمى اليه الطاعن من موافقته للمجنى عليه باستدراجه له . ولكن الثابت فى الحكم يدل على أن الموافقة وطلب السكر كانا بفعل المجنى عليه وان طلب المتهم كان مقصورا على خلع اللباس فلولم يعارض المجنى عليه لكان فى هذا الرد للاهانة التى لحقت بالطاعن وإذا هو رفض هذا الطلب فان القول فى الحكم بوجود سبق الاصرار فى حدود ماذكره الحكم يعتبر قصورا يبطله .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أثبت على الطاعن مقارفته لجنايتى القتل العمد مع سبق الاصرار والضرب الذى نشأت عنه عاهة مستديمة واوقع عليه عقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات . وذكر فى صدد بيان الواقعة التى حصلتها المحكمة من التحقيقات التى اجرتها فى الدعوى أن الطاعن والمجنى عليه كانا فى ليلة الحادثة يشربان الشاى ومعهما السعيد مصطفى الخولى الشاهد ثم خرجوا ليشربوا خمرا ثم طلب اليهما الطاعن ان يستصحباه إلى طوب له خارج البلد ولما ان وصلوا اليه خنق الطاعن المجنى عليه ثم حمله والقاه فى زراعة مجاورة ، وقد شهد السعيد مصطفى بأنه قابل المجنى عليه والمتهم عند مقهى وكانا فى حالة سكر يحدثان ضوضاء ثم طلب المجنى عليه شايا واختلف هو والمتهم (الطاعن) على دفع الثمن وتضاربا ثم تصالحا وقاما متجهين إلى دكان يوسف عبد السيد يشربان فيه خمرا وطلب المجنى عليه إلى الشاهد أن يصحبهما وكان المتهم يكثر الخمر للمجنى عليه فلما ان انتهوا من شرب زجاجتين طلب المتهم إلى المجنى عليه أن

يذهبا لغاية الطوب بدعوى ملاحظته ثم يرجعان إلى القهوة ثانية فقبل المجنى عليه ورجا الشاهد فى أن يصحبهما ففعل ولما أن وصلوا طلب المتهم إلى المجنى عليه أن يجلس فجلس ثم طلب اليه أن يحل لباسه فسأله المجنى عليه عن السبب فألح عليه فأبى فهدده بالموت إن لم يفعل فرفض فأمسكه المتهم من رقبته وخنقه فأراد الشاهد أن يستغيث فهدده بالموت ان فعل ، ولما مات المجنى عليه نقله بعيداً عن الطوب مهددا الشاهد ان هو أبلغ عما حصل . وبعد ذلك سرد الحكم أقوال باقى الشهود ومنهم وكيل شيخ الخفر الذى قرر أن سبب الحادث هو أن المتهم متزوج بامرأة كانت متصلة بشبان البلد وبينها وبين القتيل علاقات ثم انتهى إلى رواية محمد على الشويخ بأنه كان مع زوجته وأولاده يطحنون وأثناء ذهابه إلى منزله رأى المتهم (الطاعن) قادما يجرى فسأله عن السبب فشتمه ثم ضربه بالعصا ثلاث مرات — الضرب الذى خلف عنده عاهة مستديمة . وخلص الحكم من ذلك إلى القول بأن الطاعن ارتكب الجريمتين وان نية القتل ثابتة عليه من خنق المجنى عليه وكتم نفسه كما اوضحه الكشف الطبى الذى أثبت أن به سحجات مختلفة بالرقبة والصدر والفخذ وازرقاق بالعنق وان السحجات الموجودة بالرقبة والإذن والوجنة ظفرية وان الوفاة نشأت من اسفكسيا الخنق بالأيدى وكتم النفس ثم تحدث عن سبق الاصرار فقال أنه متوافر من ملازمة المتهم (الطاعن) للمجنى عليه في ذهابه للقهوة وفى شرب الخمر واستدراج المجنى عليه إلى مكان الحادث ومن العلاقة التى كانت قائمة بين المجنى عليه وزوجته تلك العلاقة التى شهد بها وكيل شيخ الخفر ومحاولة المجنى عليه الاستمرار فيها.

« وحيث انه يتضح من البيان المتقدم أن المحكمة استخلصت توافر نية القتل وظرف سبق الاصرار لدى الطاعن من الأدلة التى أوردتها وما دامت هذه الأدلة تصلح بذاتها مقدمات لما أسسه الحكم عليها من نتائج فلا يقبل من الطاعن أن يثير لدى محكمة النقض الجدل فى مبلغ قوتها التدليلية فى الاثبات لأن ذلك نزاع موضوعى من شأن محكمة الموضوع وحدها . هذا ولئن قالت المحكمة أن الطاعن كان فى حالة سكر لا يقدر فيها تصرفاته فان ذلك وقد قيل فى مقام التحدث عن الطريق الذى اختار المتهم سلوكه عقب الحادثة ليس معناه أن الطاعن كان فاقد الشعور والاختيار فى عمله أو أنه لم يكن يعى ما أتاه من تصرفات ، ولكنه يفيد فقط انه كان لا يزن ما يترتب على تصرفاته من العواقب وهذا لا ينفى تعمده فعل التصرف. وكذلك لئن قالت المحكمة ما يفيد أن الطاعن كان يرمى الى ان يصم المجنى عليه حيا بالمعرة فانها قالت مع ذلك ما يدل على أنه كان قد علق القتل على عدم أذعان المجنى عليه لما طلب منه . وإذ كان سبق الاصرار لا يتأثر توافره قانونا بأن يكون ايقاع الأذى المقصود معلقا على حدوث أمر أو موقوفا على شرط ، كان ما يثيره الطاعن حول توافر هذا الظرف لا ينهض دليلا على ما ادعاه من قصور الحكم فى هذا الصدد . ومع كل فان مجادلة الطاعن فى شأن سبق الاصرار لا تجديه مادام الحكم قد أثبت عليه الواقعة الجنائية التى قدم بها للمحاكمة وهى أنه ارتكب جناية قتل محمد مصطفى ثم فى ذات الوقت جناية احداث عاهة بمحمد على الشويخ وبهذا فانه يكون قد ارتكب جناية القتل المقترنة بجناية أخرى وعقوبتها هى ذات عقوبة القتل العمد

المقترن بجناية أخرى وعقوبتها هى ذات عقوبة القتل العمد المقترن بسبق الاصرار.

«وحيث ان مؤدى الوجه الثالث والأخير ان الحكم لم يذكر سبب قضائه بالتعويض للمدعية بالحق المدنى كما لم يذكر صلة المدعية بالقتيل ولا نوع الضرر الذى لحقها.

«وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد ان اثبت على الطاعن بالأدلة التى أوردها مقارفة جنايتى القتل واحداث العاهة اللتين ادانه فيهما عرض الى الدعوى المدنية فقال أن المدعية بالحق المدنى فاطمة السيد العاصى طلبت الحكم لها بمبلغ قرش صاغ واحد وترى المحكمة اجابتها الى طلبها. ولما كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن المدعية بالحق المدنى المذكورة قد سئلت فى حضرة الطاعن أمام المحكمة بالجلسة وذكرت انها والدة القتيل ولم يعترض احد عليها فى ذلك كان ما ينعاه الطاعن على الحكم فى شأن الدعوى المدنية لا تأثير له اذ أن اسباب الأدانة التى اوردها الحكم فى واقعة القتل كافية فى تبرير الحكم لأم القتيل بالتعويض المقضى به لها

«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا.

(طعن على السيد حجازى ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ١٠٦٦ سنة ٩ ق)

١٥٧

١٦ اكتوبر سنة ١٩٣٩

مشتبه فيه. مراقبة

المبدأ القانونى

طعن المحكوم عليه فى الحكم الصادر عليه ابتدائيا واستئنافيا بمعاقبته بوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة سنة فى الجهة التى يختارها وزير الداخلية تطبيقا للمواد ٢، ٨، ٩، ١٠ من القانون رقم ٢٤ سنة ١٩٢٣ الصادر بشأن المتشردين والأشخاص المشتبه فيهم لأنه حدث بعد انذاره مشبوها أن وجد لدى البوليس ما يؤيد ظنونه نحو أميال المتهم وذلك بأن حكم عليه بالادانة فى جريمة احراز مخدرات. وبنى طعنه على أن المحكمة الاستئنافية بتأييدها الحكم المستأنف القاضى بوضع الطاعن تحت مراقبة البوليس قد اخطأت فى تطبيق المادة التاسعة من القانون السالف الذكر لأنه وان كان قد انذر كمشبوه ثم حكم عليه بعد انذاره بالحبس ثلاث سنوات وغرامة قدرها ستمائة جنيه فى جريمة احراز مادة مخدرة إلا أنه لا يمكن اعتباره مرتكبا لجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة الثانية من القانون المذكور لأن جريمته ليست من نوع تلك الجرائم ولا يمكن قياسها على ما جاء بالفقرة السادسة من المادة الثانية التى عدت من المشبوهين «من اعتادوا الاتجار بطريقة غير مشروعة بالمواد السامة أو بالمغيبات كالحشيش ..» إذ هو لا يعتبر عائداً لأن سبق الحكم عليه انما كان للاحراز فقط وليس للاتجار وقضت محكمة النقض برفض الطعن لأن المادة التاسعة تشير إلى جميع الأحوال الواردة بالمادة الثانية والفقرة الأخيرة من المادة التاسعة تشير بنوع خاص (أولا) إلى الأشخاص الذين عبرت عنهم الفقرة الخامسة من المادة الثانية بأنه اشتهر عنهم لأسباب

جدية الاعتياد على الاعتداء على النفس أو المال أو الاعتياد على التهديد بالاعتداء على النفس أو المال أو الاعتياد على الاشتغال كوسطاء لاعادة الأشخاص المخطوفين أو الأشياء المسروقة على اعتبار ان نص الفقرة الخامسة عام يشمل كل صور الاعتداء على النفس والمال (ثانياً) إلى من عبرت عنهم الفقرة السادسة من المادة الثانية بأنهم ممن اعتادوا الاتجار بطريقة غير مشروعة بالمواد السامة أو بالمغيبات ... وتشير بوجه عام إلى غير أولئك وهؤلاء ممن تتناولهم بلفظها العام الشامل كل من لا يبتعد عن مسالك الشبهة والجناية فيعطى البوليس بما يقع منه ما يؤيد به ظنونه وأعماله الجنائية . وقد تبين من الحكم المطعون فيه ان انذار المحكوم عليه كان بسبب اعتياده على الاتجار فى المواد المخدرة وان الحكم الصادر عليه بعد انذاره انما هو صادر عليه للاتجار فى المواد المخدرة ومثله تدخل جريمته حتماً وقد ساءت من أجله الظنون فيما تتناوله الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون المشتبه فيهم والمتشردين

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة النقض والابرام

المشكلة علناً تحت رياسة حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب السعادة والعزة حامد فهمى بك ومحمود المرجوشى باشا ومحمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك مستشارين ويونس ثابت بك رئيس نيابة بالاستئناف

ومحمود امين الهوارى افندى كاتب المحكمة

أصدرت الحكم الآتى

فى الطعن المقدم من حسين شعبان على عمره ٢٨ سنة صناعته تاجر وسكنه سوق السلاح

ضد

النيابة العامة فى دعواها رقم ١٢٨٩ سنة ١٩٣٩ المقيدة بجدول المحكمة برقم ١٦٥٧ سنة ٩ القضائية

الوقائع

اتهمت النيابة العمومية هذا الطاعن بانه فى يوم ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٦ بدائرة قسم حلوان . حدث بعد انذاره مشبوها أن وجدلدى البوليس ما يؤيد ظنونه نحو أميال المتهم الجنائية وذلك بأن حكم عليه بالادانة فى جريمة احراز مخدرات فى القضية رقم ٥٠٩٧ سنة ١٩٣٦ مصر، وطلبت عقابه بالمواد ٢ و٨ و٩ و١٠ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ .

ومحكمة جنح حلوان الجزئية سمعت هذه الدعوى ثم قضت حضوريا فى ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٩ عملا بمواد الاتهام بمعاقبة المتهم بوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة سنة فى الجهة التى يختارها وزير الداخلية بلا مصاريف وشمول الحكم بالنفاذ .

فاستأنف المتهم هذا الحكم فى ٤ مارس سنة ١٩٣٩ .

ومحكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية انهت سماع هذه الدعوى ثم قضت حضوريا فى ١١ ابريل سنة ١٩٣٩ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف بلا مصاريف .

فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٩ وقدم الأستاذ عبدالحميد ابراهيم بك المحامى عنه تقريرا بالأسباب فى ٢٧ منه .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا .

« وحيث ان مبنى الطعن ان المحكمة الاستئنافية بتأييدها الحكم المستأنف القاضى بوضع الطاعن تحت مراقبة البوليس مدة سنة فى الجهة التى يختارها وزير الداخلية عملا بالمواد ٢ و٨ و٩ و ١٠ من قانون المشبوهين والمتشردين « القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ » قد اخطأت فى تطبيق المادة التاسعة من هذا القانون وهى التى حكم بمقتضاها بالمراقبة الخاصة . ووجه الخطأ على ما يقول الطاعن أنه وإن كان قد أنذر كمشبوه فى أول مارس سنة ١٩٢٤ ثم حكم عليه بعد انذاره بالحبس ثلاث سنوات وبغرامة قدرها ستمائة جنيه فى جريمة احراز مادة من المواد المخدرة إلا أنه لا يمكن اعتباره مرتكبا لجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين (الأولى والثانية) من المادة الثانية من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ لأن جريمته هذه ليست من نوع تلك الجرائم ولا يمكن قياسها على ما جاء بالفقرة السادسة من المادة الثانية التى عدت من المشبوهين « من اعتادوا الاتجار بطريقة غير مشروعة بالمواد السامة أو بالمغيبات كالحشيش . . . » إذ هو لا يعتبر عائدا لأن سبق الحكم عليه انما كان للاحراز فقط وليس للاتجار .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن فى وجه الطعن كان قد أبداه لدى المحكمة الاستئنافية فرفضته معتمدة فى ذلك على « أن الثابت من وصف التهمة المسندة للمتهم أنه وجد لدى البوليس من الأسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن أميال المتهم وأعماله الجنائية وذلك باتهامه والحكم عليه فى جريمة احراز مخدرات مما يدخل تحت نص الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من القانون المتقدم »

« وحيث ان القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ بعد ان بين بالمادة الثانية فى فقراتها الست من يجوز عده من المشتبه فيهم وبين بالمواد الثالثة والرابعة إلى الثامنة كيف يصدر البوليس انذاره للمشبوهين والمتشردين وكيف يعارضون فيه ومتى إلى آخر ما ورد بتلك المواد نص فى المادة التاسعة على « انه إذا حدث بعد انذار البوليس ان حكم مرة أخرى بالادانة على الشخص المشتبه فيه أو قدم ضده بلاغ جديد عن ارتكابه جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة الثانية أو عن شروعه فى ارتكاب احدى تلك الجرائم أو إذا وجد مرة أخرى فى الأحوال المنصوص عليها فى الفقرة الرابعة من المادة المذكورة أو إذا كان لدى البوليس من الأسباب الجدية ما يؤيد ظنونه عن اميال المشتبه فيه وأعماله الجنائية فيطلب تطبيق المراقبة الخاصة عليه طبقا لأحكام الباب الثانى .

« وحيث ان المادة التاسعة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ تشير فى الواقع إلى كافة الأحوال الواردة فى المادة الثانية من هذا القانون والفقرة الأخيرة من المادة التاسعة المذكورة تشير بنوع خاص أولا — إلى الأشخاص الذين عبرت عنهم الفقرة الخامسة من المادة الثانية بأنه اشتهر عنهم لأسباب جدية الاعتياد على الاعتداء على النفس أو على المال أو الاعتياد على التهديد بالاعتداء على النفس أو على المال أو الاعتياد على الاشتغال

كوسطاء لاعادة الأشخاص المخطوفين أو الاشياء المسروقة لاعلى اعتبار ان نص الفقرة الخامسة هـذه لايشمل فقط الجرائم المخلة بالأمن العام محصورة فى أنواع مخصوصة كالخطف والسطو مثلا بل على اعتبار انه عام يشمل كل صور الاعتداء على النفس والمال (حكم محكمة النقض فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ فى الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٣ قضائية) ثانيا ـ إلى الأشخاص الذين عبرت عنهم الفقرة السادسة من المادة الثانية بأنهم ممن اعتادوا الاتجار بطريقة غير مشروعة بالمواد السامة أو بالمغيبات ....) — وتشير بوجه عام إلى غير أولئك وهؤلاء ممن تتناولهم بلفظها العام الشامل كل من لايبتعد عن مسالك الشبهة والجناية فيعطى البوليس بما يقع منه ما يؤيد به ظنونه عن اميااله وأعماله الجنائية .

« وحيث انه تبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن انذار الطاعن كان بسبب اعتياده على الاتجار فى المواد المخدرة وان الحكم الصادر عليه فى القضية رقم ٥٩١ سنة ١٩٢٤ انما هو صادر عليه للاتجار فى المواد المخدرة كذلك وقد جاء فى الحكم الابتدائى المذكور « ان استمرار الطاعن فى أعماله الجنائية وهى الاتجار فى المخدرات يستدعى مراقبته »

« وحيث ان المشبوه المنذر إذا كان انذاره بسبب الاعتياد على الاتجار فى المخدرات "وإذا كان العمل الذى ارتكبه بعد انذاره وساءت من أجله الظنون فيه هو الاتجار فى المواد المخدرة أيضاً فان جريمته تدخل حتما فيما تتناوله الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة المتقدمة الذكر .

« وحيث انه لذلك يكون الحكم المطعون فيه بتطبيقه الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة من قانون المشبوهين والمتشردين على الواقعة التى أثبتها قد أصاب ولم يخطىء فى تطبيق القانون ولذلك يتعين الحكم برفض الطعن .

١٥٨

٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩

١ — قتل . فاعل أصلى . شريك

٢ — نقض . تسبيب . قصور الحكم

المبادىء القانونية

١) إذا ثبت فى الحكم المطعون فيه أن أحد الطاعنين أطلق الأعيرة القاتلة وأن الثانى شريك له ثم اعتبرهما فاعلين اصليين فقد أخطأ ويجب عند الحكم فى الطعن تصحيح الحكم الموضوعى بانهما شريكان فاذا كان يجوز قانونا عقاب الشريك بالعقاب الذى طبقته المحكمة على كل منهما فلاوجه للنقض

٢) عدم الرد فى الحكم على دفاع المتهمين بأن القاتل شخص آخر غيرهما وأن يد رجال الأدارة لعبت فى القضية لايجاد دليل عليهما دفاع موضوعى ويكفى أن حكم المحكمة بادانتهما يفيد أنها لم تأبه له وأن عقيدتها فى الادانة لم تتأثر به وأنه دلل بما يؤدى إلى ادانة الطاعنين

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« ومن حيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن أن الطاعنين قدما للمحاكمة على أساس انهما فاعلان أصليان فى جريمة قتل المجنى

عليه ، وقد أخذت المحكمة بهذا الوصف ، ولكن الوقائع التى اثبتتها فى حكمها تدل على انها كونت عقيدتها فى الدعوى على أساس أن أحد الطاعنين فاعل أصلى والآخر شريك بالاتفاق والمساعدة وهو مالا يتفق مع الوصف المذكور .

« ومن حيث ان الواقعة الثابتة فى الحكم المطعون فيه هى أنه عندما اختمرت فكرة الانتقام فى رأس المتهم الأول (الطاعن الأول) وتعويله على تنفيذها اتفق مع المتهم الثانى (الطاعن الثانى) على مؤازرته فى تنفيذ فكرته والعمل على قتل المجنى عليه فذهب الأول حسب عادته الى منزل المجنى عليه وطلب منه مرافقته الى خارج البلدة وفعلا تم له ذلك وخرج مصطحبا المجنى عليه لخارج البلدة حيث التقى بالمتهم الثانى وساروا جميعا إلى أن توغلوا فى زراعة ذره حيث اطلق عليه احدهما عيارين ناريين اصاباه بعدة اصابات أودت بحياته .

« ومن حيث انه يبين مما تقدم ان احد الطاعنين ارتكب الجريمة وحده باطلاقه عيارين ناريين على المجنى عليه أوديا بحياته ، وأن الثانى اصطحب الأول وقت ارتكاب الجريمة بقصد المؤازرة والمساعدة ولم يرتكب فعلا من الافعال المادية الداخلة فى تكوين الجريمة ومن ثم يكون احدهما فاعلا أصليا والثانى شريكا له . ونظرا إلى أن محكمة الموضوع لم تهتد إلى معرفة ايهما الفاعل الأصلى وأيهما الشريك فيتعين اعتبار كل منهما شريكا للآخر فى جريمة القتل المسندة اليهما .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه اخطأ إذ اعتبر الطاعنين فاعلين اصليين فى الجريمة المسندة اليهما . ولكن هذا الخطأ لايستوجب نقض الحكم لأن العقوبة المحكوم بها عليهما — وهى الاشغال الشاقة المؤبدة — مقررة أيضا لجناية الاشتراك فى القتل التى قارفاها والتى كان يجب توقيع العقوبة على أساسها . ولايغير من هذا النظر القول بأن محكمة الموضوع اخذت الطاعنين بالرأفة وعاملتهما بالمادة ١٧ من قانون العقوبات وانها كانت عند تحديد العقوبة تحت تأثير الوصف الذى اعطته للواقعة ، لانها قدرت ظروف الرأفة بالنسبة للواقعة الجنائية التى اثبتتها على الطاعنين لابالنسبة لوصفها القانونى . ولوانها رأت أن تلك الظروف كانت تقتضى النزول بالعقوبة إلى اكثر مما نزلت لفعلت، ولأنزلتها إلى الأشغال الشاقة المؤقتة طبقا للمادة ١٧ المذكورة . اما وهى لم تنزل إلى الحد الأدنى ، فقد رأت تناسب العقوبة التى قضت بها مع الواقعة التى اثبتتها ، بصرف النظر عن وصفها القانونى . ومن ثم فلامصلحة للطاعنين فى التمسك بالخطأ الذى وقع فيه الحكم بشأن الوصف القانونى للفعل الجنائى الذى وقع منهما .

« ومن حيث ان محصل الوجه الثانى ان المحكمة لم ترد على دفاع الطاعنين بأن القاتل شخص آخر غيرهما وأن يد رجال الأدارة لعبت فى القضية لايجاد دليل ضدهما .

« ومن حيث ان الدفاع الذى يتحدث عنه الطاعنان فى هذا الوجه دفاع موضوعى ليست المحكمة ملزمة بافراد رد خاص عليه ، ويكفى أن يكون في حكمها مايفيدانها لم تأبه له وأن عقيدتها فى الأدانة لم تتأثر به . وقد اثبت الحكم اقتراف الطاعنين للجريمة ودلل على ذلك بما يؤدى اليه ، وفى ذلك الرد الكافى على دفاع الطاعنين .

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن

مع اعتبار كل من الطاعنين شريكا للآخر فى جريمة القتل المنسوبة اليهما .

(طعن عمر يوسف الخولى وآخر ضد النيابه رقم ١٠٩٨ سنه ٩ ق)

١٥٩

٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩

وصف التهمة . تغييره . قتل عمد مع سبق الاصرار وشروع فى قتل آخر . تغييرهما المحكمة إلى قتل عمد فقط وشروع فى قتل . عقابهما بالمادة ٢٣٤—٢ عقوبات بغير لفت الدفاع (المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات)

المبادىء القانونية

١ — يجوز لمحكمة الجنايات تغيير وصف التهمة من قتل عمد مع سبق الاصرار وشروع فى قتل آخر يعاقب عليهما بالمادتين ٢٣٠ و ٤٦ عقوبات إلى قتل تقدمته أو اقترنت به أو تلته جناية أخرى تطبيقا للمادة ٢٣٤ / ٢ من قانون العقوبات إذا نفت محكمة الجنايات سبق الاصرار واعتبرت التهمتين جريمة قتل عمد فقط وجريمة شروع فى قتل كذلك وطبقت على المتهم بشأنهما الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ مع المادة ١٧ من قانون العقوبات بدون لفت نظر الدفاع فهى بذلك لا تخل بحق الدفاع لأن لها طبقا للمادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الحق فى اجراء هذا التعديل فى الوصف بغير لفت الدفاع مادامت الأفعال المبينة فى قرار الاحالة والتى كانت مطروحة على المحكمة تسمح باجراء هذا التعديل ومادامت المحكمة لم تحكم بعقوبة أشد من التى طلب توقيعها

٢ — إذا أثبت الحكم اصابة القتيل فى تهمة القتل والمجنى عليه فى تهمة الشروع فى القتل من عيارين أطلقهما الطاعن من بندقيته الواحد منهما عقب الآخر فقول الطاعن ان اطلاق العيارين من بندقية واحدة فى لحظة واحدة يجعل العمل واحدا والجناية واحدة وإن من أهم شروط تطبيق المادة ٢٣٤ / ٢ أن تكون الجناية الأولى قد تلتها جناية أخرى مستقلة — هذا القول مردود بأن كل ما تشترطه المادة ٢/٢٣٤ من قانون العقوبات ان لا تكون الجريمتان ناشئتين عن فعل جنائى واحد كعيار نارى واحد يطلق عمدا فيقتل شخصين أو قنبلة تلقى عمدا فتصيب شخصين أو أكثر إذ وحدة الفعل تكون حينئذ مانعة من انطباقها أما إذا تعدد الفعل كما إذا اطلق الجانى قاصدا القتل عيارين على شخصين فأصاب كلا منهما بعيار ، كانت الفقرة الثانية هى المنطبقة بلا شك متى توفرت الرابطة الزمنية بين هاتين الجنايتين . ولا يشترط لتطبيقها ان تمضى بين الجنايتين فترة محددة من الزمن بل بالعكس ما دامت هذه الفقرة تنص على ان جناية القتل العمد تكون قد تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى فانه ينبغى أن يفهم من النص على الاقتران جواز انطباق تلك الفقرة ولو لم يفصل بين الفعلين أى فاصل زمنى محسوس لتحقق معنى الاقتران فى هذه الصورة على أشده .

— ٢ —

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن صحيح شكلا .

« وحيث ان مبنى الطعن أن النيابة أتهمت الطاعن بقتل محمود محمد حفنى عمدا مع سبق الاصرار وبالشروع فى قتل احمد حفنى نصر الدين عمدا مع سبق الاصرار وطلبت محاكمته بالمادتين ٢٣٠ و ٤٦ عقوبات . وان قاضى الاحالة قرر احالته إلى محكمة الجنايات لمحاكمته على التهمتين بالمادتين المذكورتين ، وان محكمة الجنايات حكمت عليه بالأشغال الشاقة خمس عشرة سنة تطبيقا للمادة ٢٣٤ فقرة ثانية فغيرت وصف التهمتين دون لفت الدفاع من جهة ، واخطأت فى تطبيق المادة ٢٣٤ / ٢ عقوبات من جهة أخرى ، ولم تعتبر الطاعن انه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال كما يقتضيه سياق الحكم المطعون فيه نفسه من جهة ثالثة ويقول الطاعن فى شرح الوجه الأول أن محكمة الجنايات كان عليها تطبيقا لأحكام القانون لفت الدفاع إلى تغيير الوصف وإن كانت العقوبة التى كان واجبا تطبيقها بسبب وصف النيابة هى الاعدام ويقول فى شرح الوجه الثانى أن الحكم قد أثبت اصابة القتيل فى تهمة القتل والمجنى عليه فى تهمة الشروع فى القتل من عيارين أطلقهما الطاعن من بندقيته الواحد منهما عقب الآخر ، واطلاق العيارين من بندقية واحدة فى لحظة واحدة يجعل العمل واحدا والجناية واحدة وإن من أهم شروط تطبيق المادة ٢٣٤ /٢ ان تكون الجناية الأولى قد تلتها جناية أخرى مستقلة . ويقول فى شرح الوجه الثالث ان ببعض عبارات الحكم ما يدل على ان لا مناص من القول بأن الطاعن كان فى حالة دفاع عن نفسه وعن ماله .

« وحيث انه عن الوجه الأول فان مما تنبغى ملاحظته بادىء الرأى ان اطلاق المتهم من بندقيته عيارين على شخصين بقصد قتلهما مع سبق الاصرار واصابة كل عيار منهما مجنيا عليه بعينه هو مما كان مطروحا على المحكمة فى حدود طلب النيابة تطبيق المادتين ٢٣٠ و٤٦ عقوبات على واقعتى القتل والشروع فى القتل مع سبق الاصرار وفى حدود طلب الدفاع عن المتهم الحكم ببراءته من كل من التهمتين المذكورتين فاذا نفت محكمة الجنايات سبق الاصرار واعتبرت التهمتين جريمة قتل عمد فقط وجريمة شروع فى قتل كذلك وطبقت على المتهم بشأنهما الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ مع المادة ١٧ من قانون العقوبات بدون لفت نظر الدفاع ، وعاقبت المتهم بالاشغال الشاقة خمسة عشرة سنة — لا تكون قد اخلت بحق الدفاع لأن لمحكمة الجنايات طبقا للمادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الحق فى اجراء هذا التعديل فى الوصف بغير لفت الدفاع ، مادامت الأفعال المبينة فى قرار الاحالة والتى كانت مطروحة على المحكمة تسمح باجراء هذا التعديل وما دامت المحكمة لم تحكم بعقوبة أشد من العقوبة المطلوب توقيعها من النيابة على مقتضى الأمر الصادر من قاضى الاحالة ...

« وحيث انه عن الوجه الثانى فان كل ما تشترطه المادة ٢/٢٣٤ من قانون العقوبات أن لا تكون الجريمتان ناشئتين عن فعل جنائى واحد كعيار نارى واحد يطلق عمدا فيقتل شخصين أو قنبلة تلقى عمدا فتصيب شخصين أو اكثر اذ وحدة الفعل تكون حينئذ مانعة من

انطباقها اما اذا تعدد الفعل كما إذا اطلق الجانى قاصدا القتل عيارين على شخصين فأصاب كلا منهما بعيار، كانت الفقرة الثانية هى المنطبقة بلا شك متى توفرت الرابطة الزمنية بين هاتين الجنايتين. ولا يشترط لتطبيقها أن تمضى بين الجنايتين فترة محددة من الزمن بل بالعكس مادامت هذه الفقرة تنص على أن جناية القتل العمد تكون قد تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى فانه ينبغى أن يفهم من النص على الاقتران جواز انطباق تلك الفقرة ولو لم يفصل بين الفعلين أى فاصل زمنى محسوس لتحقق معنى الاقتران فى هذه الصورة على أشده

« وحيث ان محكمة الجنايات بعد ان استبعدت سبق الاصرار وبينت أدلة الثبوت قالت أن الذى تبين لها أن الطاعن ارتكب الجريمة الآتية وهى

« انه فى يوم ... قتل محمد محمود حنفى عمدا، « بأن أطلق عليه مقذوفا ناريا قاصدا قتله فتوفى « على الأثر وتلت هذه الجناية جناية أخرى وهى « أنه فى الظروف المتقدمة شرع فى قتل احمد « حفنى نصر الدين عمدا بأن أطلق عليه مقذوفا « ناريا قاصدا قتله ... وعقاب المتهم فى هذه « الواقعة ينطبق على نص المادة ٢٣٤ فقرة ثانية « وهى المادة المنطقية وترى المحكمة استعمال « الرأفة مع المتهم لحداثة سنه ولظروف الواقعة، « تطبيقا للمادة ١٧ عقوبات » وهذا التطبيق جاء سليما ولا خطأ فيه مادامت الرابطة الزمنية متوفرة بين جنايتى القتل والشروع فيه

« وحيث أن الوجه الاخير غير صحيح. وما تذرع به الطاعن من العبارات التى اقتبسها من الحكم المطعون فيه فى سياق نفى سبق الأصرار لا تدل على قيام حالة الدفاع التى يدعيها لأول مرة أمام محكمة النقض.

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض الطعن

(طعن الدردير أمين جاد ضد النيابة رقم ١٢٢٢ سنة ٩ ق)

١٦٠

٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩

وصف التهمة . تعديل أو تشديد بمحكمة الجنايات (المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات)

المبادىء القانونية

١ — يجوز قانونا لمحكمة الجنايات إلى حين النطق بالحكم تعديل أو تشديد التهمة المبينة فى أمر الاحالة إذا اقتضت الحال ذلك بشرط أن لا توجه إلى المتهم افعالا لم يشملها التحقيق وبشرط عدم الاخلال بدفاعه ولا يمنعها من ذلك كون الواقعة التى توجهها جريمة مستقلة إذا كانت فى الوقت نفسه ظرفا مشددا للجريمة المبينة فى أمر الأحالة (المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات). ومن ذلك أن محكمة الجنايات يجوز لها تطبيق المادة ٣١٤ع مع المادتين ٤٥ ، ٢٣٤ / ١-٢ من القانون المذكور بان تعتبر السرقة التى تلت الشروع فى القتل جريمة مشددة لعقاب جناية هذا الشروع وإن لم تكن السرقة مبينة بقرار قاضى الأحالة بعد ما تبين لمحكمة النقض أن المحكمة لفتت نظر الدفاع إلى التكلم فى اقتران الجريمة المنسوبة للطاعن بالسرقة وأن الدفاع ترافع على هذا الأساس وعلى أن التحقيق شملها

٢ — إذا كانت جرائم القتل والشروع فيه التى اثبتها الحكم على الطاعن والتى رفعت بشأنها الدعوى العمومية تقع تحت نص المادة

٢٣٤ / ٢ من قانون العقوبات التى طبقتها المحكمة بصرف النظر عن جريمة السرقة فلا مصلحة للطاعن فى إثارة طعن مبنى على اضافة ظرف السرقة

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر
محكمة النقض والابرام

المشكلة علنا تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات اصحاب السعادة والعزة حامد فهمى بك ومحمود المرجوشى باشا ومحمد مل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك مستشارين ويونس ثابت بك رئيس نيابة وسليمان مصطفى عبد الجليل افندى كاتب المحكمة

اصدرت الحكم الاتى

فى الطعن المقدم من :

سلام ابراهيم حماده عمره ٢٤ سنه صناعته فلاح وسكنه الجزيره الشقراء

ضد

النيابة العامة فى دعواها رقم ٧٤٠ سنة ١٩٣٩ والمقيدة بجدول المحكمة رقم ١٠٩١ سنة ٩ القضائية

الوقائع

أقامت النيابة الدعوى على الطاعن المذكور متهمة اياه بأنه فى ليلة أول مارس سنة ١٩٣٨ الموافق ٨ محرم سنة ١٣٥٧ بناحية الجزيرة الشقراء مركز الصف بمديرية الجيزة .

قتل عزه محمد يونس عمدا بأن طعنها بسكين عدة طعنات فى عنقها فأحدث بها الاصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياتها ،وقد وقد تقدمت هذه الجناية جناية أخرى هى أن المتهم فى الزمان والمكان السالف ذكرهما شرع فى قتل سيد على حماده وزوجته أم عويس عبد الخالق عمدا ومع سبق الاصرار بأن طعن كلا منهما بسكين فأحدث بهما الاصاباب المبينة بالكشف الطبى وخاب أثر الجريمة لسبب لادخل لارادته فيه وهو اسعاف المجنى عليهما بالعلاج الأمر المعاقب عليه طبقا للمواد ٤٥ و٤٦ و ٢٣٠ و ٢٣١ من قانون العقوبات كما اقترنت هذه الجريمة بجنايات أخرى هى أن المتهم فى الزمان والمكان المتقدم ذكرهما شرع فى قتل كل من أم على حماده ونجمه سيد خليل ورشاد على حماده عمداً بأن طعنهم بسكين فأحدث بهم الاصابات المبينة بالكشف الطبى وخاب أثر الجريمة لسبب لا دخل لارادته فيه وهو اسعاف المجنى عليهم بالعلاج الأمر المنطبق على المواد ٤٥ و٤٦ و ١/٢٣٤ عقوبات

وطلبت النيابة من حضرة قاضى الأحالة بمحكمة مصر الابتدائية الاهلية احالة المتهم إلى محكمة الجنايات لمحاكمته بالمواد ٤٥ و٤٦ و ٢٣٠ و ٢٣١ و ١/٢٣٤ من قانون العقوبات ، فقرر حضرته بتاريخ ١٧ سبتمبر سنة ١٩٣٨ احالته اليها لمعاقبته بالمواد المذكورة

ومحكمة جنايات مصر بعد ان سمعت الدعوى حكمت فيها حضوريا بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٨ عملا بالمواده ٤ و ١/٢٣٤ ـ ٢ و ٢/٣١٤ من قانون العقوبات مع تطبيق الماده ١٧ من القانون المذكور ـ بمعاقبة المتهم بالاشغال الشاقة المؤبدة .

وذلك على اعتبار أن المتهم قتل عزه محمد يونس عمدا وشرع فى قتل أم على حماده ونجمه سيد محمد خليل ورشاد على حماده ، وتقدمت هذه الجناية جناية أخرى هى شروع المتهم فى السرقة من منزل سيد على حماده بطريق الاكراه

الواقع على المجنى عليه المذكور وعلى زوجته أم عويس عبد الخالق والذى ترك بهما أثرجروح وذلك بان دخل المتهم منزلهما واقتحم غرفتهما ليتمكن من السرقة وخاب أثر الجريمة لسبب لادخل لأرادته فيه وهوشعورالمجنى عليهوزوجته به بعد دخوله المنزل وضبطهما إياه

فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض ثانى يوم صدوره وكذلكقدم الأسباب التى يبنى عليها طعنه ومؤداها أن الحكم لم يختم فى الميعاد القانونى.

وبجلسة يوم الاثنين ١٥ مايو سنة ١٩٣٩ المحددة لنظر هذا الطعن رخصتالمحكمةللطاعن بتقديم ما عساه يجد من أسباب أخرى للطعن في الحكم فى العشرة الأيام التالية للجلسة ،فقدم المحامى عنه في خلال ذلك الأجل (١٨ مايو سنة ١٩٣٩) تقرير الأوجه التكميلي.

وبجلسة اليوم (٢٣ اكتوبر سنة ١٩٣٩) سمعت المحكمة الدعوى كما هو مبين بالمحضر المحكمه

بعدسماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« ومن حيث ان حاصل الطعن ان محكمة الجنايات غيرت وصف التهمة التى كانت مسندة الى الطاعن بغير أن تلفته الى ذلك ، وطبقت المادة ٣١٤ع من قانون العقوبات مع أنها لم تكن مطلوبة ولم يتناول الدفاع موضوعها وفى ذلك اخلال بحق الدفاع . ولا عبرة بما جاء فى الحكم من أن المحكمةلفتت نظر الدفاع الى التكلم عن جريمة السرقة لأن محضر الجلسة خلو من ذلك.

« ومن حيث ان الثابت فى الحكم المطعون فيه أن الطاعن احيل على محكمة الجنايات لمحاكمته طبقا للمواد ٤٥ و٤٦ و٢٣٠ و٢٣١ و٢٣٤/١ من قانون العقوبات لقتله عزه محمد يونس عمدا بأن طعنها بسكين عدة طعنات فى عنقها احدث بها الاصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياتها وقد تقدمت هذ الجناية جناية أخرى وهى . أنه فى الزمن والمكان السالف ذكرهما شرع فى قتل سيد على حماد وزوجته أم عويس عبد الخالق عمدا وبسبق اصرار بأن طعن كلا منهما بسكين فأحدث بهما الاصابات المبينة بالكشف الطبى كما اقترنت بجنايات أخرى وهى أنه فى الزمان والمكان السالف ذكرهما شرع فى قتل كل من أم على حماده ومحمد سيدخليلورشاد على حماده عمدا بأن طعنهم بسكين فأحدث بهم كذلك الاصابات المبينة بالكشف الطبى.

« ومن حيث ان الواقعة التى استخلصتها المحكمة وبينتها فى حكمها هى أنه بينما كان المجنى عليهم نائمين داخل دارهم إذ هاجمهم المتهم (الطاعن) ودفع باب حجرة واقعة على سطح منزلهم فانفتح الباب وكان بتلك الغرفة سيدعلى حماده وزوجته أم عويس التى كانت مستيقظه مع ابنها الصغير وقد جثم المتهم المذكور على سيدعلى حاده بقصد سرقة نقوده فتقدمت زوجته لانقاذه فطعنها المتهم بسكين كان يحملها أصاب الزوج فى عضده الأيسر وظهره والزوجة بالعضد الأيسر أيضا وأراد الهرب فأمسكا به واستغاثا فاغاثتهما نجمه سيد محمد والدة المجنى عليه سيد على حماده وأمسكته وأنزلته الى أسفل الدار فاجتمع عليه باقى المجنى عليهم فأخذ يطعن كل من تقدم له منهم بالسكين فأصاب نجمه سيد خليل بظهر كلوة الأصبع الابهام لليد اليسرى وأم على حماده بعدة جروح بالعضد الأيمن واعلا الثدى الأيمن والأنسية

اليسرى ورشاد على حماده بجرح قطعى بكتفه الأيمن أما عزه محمد يونس ابراهيم فقد طعنها المتهم عدة طعنات نشأ عنها اصابات بالفك السفلى الأيمن والعنق وأسفل الرقبة أودت بحياتها فى الحال وقد أدانت المحكمة الطاعن على اساس وقوع هذه الجنايات منه ، وقالت في ختام حكمها أنه ، قتل عزه محمد يونس عمدا وشرع في قتل أم على حماده ونجمه سيد محمد خليل ورشاد على حماده بأن طعنهم عدة طعنات قاصدا قتلهم فأحدث بهم الاصابات الموصوفة بالتقارير الطبية والتي أودت بحياة الأولى وخاب أثر الجريمة بالنسبة للباقين لسبب لا دخل لارادته فيه وهو اسعافهم بالعلاج

وقد تقدمت هذه الجناية جناية اخرى وهى أنه شرع في السرقة من منزل سيد على حماده بطريق الاكراه الواقع على المجنى عليه المذكور وعلى زوجته أم عويس عبد الخالق والذى ترك بهما أثر جروح بأن دخل منزلهما واقتحم غرفتهما بالقوة بقصد السرقة وطعنهما بسكين ليتمكن من السرقة وخاب اثر الجريمة لسبب لا دخل لارادته فيه وهو شعور المجنى عليه وزوجته به بعد دخوله المنزل وضبطهما اياه ؛ وطبقت المحكمة المواد ٤٥ و ١/٢٣٤ — ٢ و ٣١٤ من قانون العقوبات ويتضح من ذلك أن محكمة الجنايات اضافت واقعة جديدة لم ترفع بها الدعوى العمومية وهى واقعة شروع الطاعن فى السرقة من منزل المجنى عليه بطريق الاكراه وجعلتهما ظرفا مشددا لجريمة القتل التى وقعت منه وطبقت المادة ١/٢٣٤ — ٢ عقوبات

« ومن حيث انه يجوز قانونا لمحكمة الجنايات إلى حين النطق بالحكم تعديل أو تشديد التهمة المبينة فى أمر الاحالة إذا اقتضت الحال ذلك بشرط أن لا توجه إلى المتهم أفعالا لم يشملها التحقيق وبشرط عدم الاخلال بدفاعه ولا يمنعها من ذلك كون الواقعة التى توجهها جريمة مستقلة اذا كانت هى فى الوقت نفسه ظرفا مشددا للجريمة المبينة فى أمر الاحالة (المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات)

« ومن حيث انه يبين من الرجوع الى محضر الجلسة والحكم المطعون فيه ان المحكمة لفتت نظر الدفاع الى التكلم فى اقتران الجريمة المنسوبة للطاعن بالسرقة وأن الدفاع ترافع على هذا الأساس وعلى أن التحقيق شملها

« ومن حيث ان محكمة الجنايات اذ اضافت واقعة السرقة للتهمة المبينة فى أمر الاحالة لم تخطىء فى شىء لأن من واجبها بحث جميع الظروف المتصلة بالواقعة المرفوعة بها الدعوى أمامها، وكانت السرقة من ضمن تلك الظروف ، وقد تناولها التحقيق وترافع الدفاع على اساسها .

« ومن حيث انه فضلا عن ذلك فأن جرائم القتل والشروع فيه التى أثبتها الحكم على الطاعن والتى رفعت بشأنها الدعوى العمومية تقع تحت نص المادة ٢/٢٣٤ من قانون العقوبات التى طبقتها المحكمة ، بصرف النظر عن جريمة السرقة فلا مصلحة اذن للطاعن فى اثارة هذا الطعن

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

١٦١
٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩

اتلاف زراعة . مقدار التالف

المبدأ القانونى

لا تشترط المادة ٣٦٧ من قانون العقوبات حدا معينا لمقدار ما يصير اتلافه من الزراعة فاذا اعتبر قاضى الموضوع اتلاف قيراطين من غيط مزروع قطنا اتلافا لمجموعة من نبات القطن مما يقع تحت نص الفقرة الأولى من هذه المادة فتطبيقه سليم

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث ان الطاعن الأول اقتصر فى طعنه على القول بعدم ختم الحكم فى الميعاد القانونى ولم يقدم أسبابا أخرى بعد ان منحته المحكمة أجلا لذلك . وإذ كان هذا السبب وحده لا يكفى لنقض الحكم كما استقر على ذلك قضاء هذه المحكمة فيتعين رفض الطعن موضوعا .

« وحيث ان طعن الطاعن الثانى يتحصل فى أن الواقعة التى أثبتها الحكم المطعون فيه على فرض صحتها لا يعاقب عليها القانون لأن المقدار الذى اتلف قيراطان فقط من زراعة قطن ثمنهما لا يزيد على جنيهين . وقد أجمع شراح القانون الفرنسى على أنه يشترط أن يكون الاتلاف المعاقب عليه واقعا إما على الزراعة كلها أو على معظمها ليتبين القصد الجنائى للمتهم ونية الاضرار بالزراعة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ادان الطاعنين لأنهما اتلفا عمدا مع آخرين لم يعلموا جانبا من زراعة قطن غير محصود يبلغ نحو القيراطين بواسطة القطع بالشراشر وأورد الحكم واقعة الدعوى ومحصلها أن المجنى عليهما وآخر ذهبوا لحراسة ثلاث قطع منزرعة قطنا مملوكة لهما فرأى أحدهم خمسة أشخاص قادمين على المصرف ولما وصلوا إلى الزراعة التى كان بها نزلوا وأخذوا يقطعونها بالشراشر ولما اقتربوا منه امسك بالطاعن الأول وحاول أن يمسك بالثانى فأفلت منه وضربه بالشقرف أصابه فى فخذه ثم جرى هو وباقى المتهمين .

« وحيث ان هذه الواقعة ــ على الصورة التى أثبتها الحكم ــ ظاهر منها أن الطاعن ومن كانوا معه انما تعمدوا اتلاف الزراعة بواسطة قطعها بالشراشر ، وقد اتلفوا فعلا نحو القيراطين منها ، وفى هذا ما يتوافر معه القصد الجنائى لدى المتهمين فى الاتلاف ولا يمنع من تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٦٧ من قانون العقوبات التى طبقتها المحكمة أن يكون الاتلاف واقعا على قيراطين فقط من فدان ، لأن الفقرة المذكورة لا يوجب نصها تناول الاتلاف كمية وافرة ذات شأن يذكر . إذ بلوغ الكمية المتلفة حد الوفرة متروك لتقدير قاضى الدعوى ورأيه .

« وحيث ان قاضى الموضوع اعتبر اتلاف قيراطين من غيط منزرع قطنا فى الظروف المتقدمة التى وقعت فيها الحادثة اتلافا لمجموعة من نبات القطن مما يقع تحت نص الفقرة المتقدمة الذكر وتطبيقه هذا على صورة الدعوى قد جاء سليما .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبدالحميد أبو زيد وآخر ضد النيابة رقم ١١٧٧ سنة ٩ ق)

١٦٢

٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٩

سب علنى. قذف. لا يشترط أن يقعا فى مواجهة المجنى عليه. الاستفزاز فيهما ليس من موانع العقاب بخلاف السب غير العلنى

المبدأ القانونى

١ — لا يشترط للعقاب على السب العلنى والقذف أن يقعا فى مواجهة المجنى عليه. فان علة العقاب ليس سماعه ما يتأذى منه بل ما يصاب به من جراء سماع الكافة عنه ما يشينه فى شرفه واعتباره بمجرد توافر العلانية

٢ — الاستفزاز ليس من موانع العقاب على السب العلنى والقذف بدليل أن القانون لم يجعل هذا المانع الا فى السب غير العلنى. فمتى أثبت الحكم أن السب علنى وجب العقاب

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا.

«من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

«وحيث ان الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه أنه باطل لانه لم يرد على ما اثاره الدفاع عنهما أولا من أن عبارات السب المقول بصدوره منهما قد قيلت فى غياب المدعيين لا فى مواجهتهما وأن السب لم يقع عليهما مباشرة وانه بذلك من قبيل الغيبة التى لا عقاب عليها. وثانياً من ان هذا السب لم يقع باحدى طرق النشر، ويضيف الطاعنان الى ذلك ان الحكم لم يرد ايضا على ما ذكره الدفاع من أن الأقوال موضوع السب قد قيلت فى مقام الشكوى من اعتداء أولاد المدعى الأول بالضرب على اولاد (الطاعن) الأول فهى رد على اعتداء ولا عقاب عليها لهذا السبب

«وحيث ان القانون لا يوجب للعقاب على القذف والسب أن يقع ايهما فى حضرة المجنى عليه بل ان فى اشتراط توافر العلانية بطرقها المختلفة فى جريمتى القذف والسب العلنى ما يدل بوضوح على أن العلة التى شرع العقاب من أجلها لم تكن مواجهة شخص المجنى عليه بما يؤلمه ويتأذى به من عبارات القذف والسب وإنما هى ما يصاب به المجنى عليه من جراء سماع الكافة عنه ما يشينه فى شرفه واعتباره وهذه العلة تتحقق بمجرد توافر العلانية ولو لم يعلم المجنى عليه بما رمى به.

«وحيث ان جريمتى القذف والسب العلنى لا يتأثر قيامهما قانوناً باعتذار الجانى بأنه إنما دفع الى ما وقع منه بعامل من عوامل الاستفزاز صدر من المجنى عليه أو غيره لأن فى نص القانون على اعتبار ذلك عذراً مانعاً من العقاب فى مخالفة السب الغير العلنى المنطبق على المادة ٣٩٤ من قانون العقوبات وعدم إيراده لهذا النص فى جنحتى القذف والسب العلنى ما يدل على انه لم ير الاعتداد فيهما بهذا العذر.

«وحيث ان الحكم المطعون فيه قد أدان الطاعنين فى جنحة السب الذى اثبت فى صراحة انه حصل علنا فى الطريق العام وفى هذا ما ينهار به الأساس الذى بنى عليه كل ما أثاره الطاعنان بوجه الطعن

«وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا.

(طعن القس يسى غبريال وأخرى ضد النيابة رقم ١٣٨٨ سنة ٩ ق)

١٦٣

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩

ضرب . جرح . قصد جنائى . حقن تحت الجلد . ممارسة مهنة الطب بدون رخصة

المبادىء القانونية

١ ــ القصد الجنائى فى جريمة الضرب أو الجرح يتوافر قانوناً متى ارتكب الجانى فعل الضرب أو الجرح عن ارادة وعلم منه بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الشخص الذى أوقع عليه هـذا الفعل أو صحته . ومتى توافرهذا القصد فلا تؤثر فيه البواعث التى حملت الجانى على ارتكاب فعله مهما كانت شريفة مملوءة بالشفقة وابتغاء الخير للمصاب كما لا يؤثر فيه أن يكون الفعل لم يقع الا تلبية لطلب المصاب أو بعد رضاء منه وكذلك لا يؤثر فى قيام هذا القصد أن يكون من وقع منه فعل الجرح أو الضرب مرخصاً له قانوناً فى مزاولة مهنة الطب أو مباشرة فرع من فروعه فهذه الرخصة لاتخرج عن كونها سبباً من أسباب الاباحة المنصوص عليها فى القانون

٢ ــ الأحكام الخاصة بتنظيم مهنة الطب وشروط مزاولتها وردت فى الأمر العالى الصادر فى ٨ فبراير سنة ١٨٨٦ والقانونين رقم ١٤ لسنة ١٩٢٠ ورقم ٦٦ لسنة ١٩٢٨ وقرار وزارة الداخلية الصادر فى ١٣ يونيه سنة ١٨٩١ وكلها صريحة فى تحريم مهنة الطب والجراحة على من ليس لديه شهادات دراسية ومؤهلات علمية وصريحة أيضاً فى أن الحلاقين المأذونين بعمليات الجراحة الصغرى لا يجوز لهم فعل عمليات جراحية عدا الختان وتلقيح الجدرى والحجامة ووضع أو تركيب العلق والغيار الجراحى البسيط

فاذا أثبت الحكم المطعون فيه أن المتهم أجرى للمجنى عليه عملية حقن تحت الجلد فهذا الفعل جرح متعمد

باسم صاحب الجلالة فاروق الاول ملك مصر

محكمة النقض والابرام

المشكلة علنا تحت رياسة حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب السعادة والعزة حامد فهمى بك ومحمود المرجوشى باشا ومحمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك مستشارين ويونس ثابت بك رئيس نيابة وسليمان مصطفى عبدالجليل افندى كاتب المحكمة

أصدرت الحكم الآتى

فى الطعن المقدم من :

ملك ارمانيوس عمره ٣٨ سنة صناعته حلاق صحة وسكنه ملوى

ضد

النيابة العامة فى دعواها رقم ١٠١٧ سنة ١٩٣٩ والمقيدة بجدول المحكمة برقم ١٦٥٢ سنة ٩ القضائية .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعن المذكور بأنه من بضعة شهور سابقة على شهر سبتمبر سنة ١٩٣٨ بدائرة مركز ملوى (أولا) أحدث جرحا بنزهة عياد حنا موصوفا بالكشف الطبى وتقرر

لعلاجه مدة لا تزيد على العشرين يوما (ثانياً) مارس مهنة الطب بدون رخصة ، وطلبت عقابه بالمادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات وبالمادتين ١ و ١٤ من لائحة تعاطى صناعة الطب .

ولدى نظر الدعوى أمام محكمة جنح ملوى الجزئية دفع الحاضر مع المتهم فرعيا بسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية لمضى المدة .

وبعد ان أتمت المحكمة سماع الدعوى ، عن الدفع والموضوع حكمت فيها حضوريا بتاريخ ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ، عملا بمواد الاتهام (أولا) برفض الدفع الفرعى المقدم من المتهم (ثانيا) بتغريم المتهم ٣٠٠ قرش عن التهمتين ومصادرة المواد المضبوطة .

استأنف المتهم هذا الحكم ثانى يوم صدوره

ومحكمة المنيا الابتدائية الأهلية نظرت الدعوى بهيئة استئنافية وحكمت فيها حضوريا بتاريخ أول مارس سنة ١٩٣٩ عملا بمواد الاتهام مع تطبيق المادة ٣٢ عقوبات ـ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٣٩ وقدم الأستاذ محمد توفيق حسين المحامى عنه فى ذات التاريخ تقريراً بالأسباب التى يبنى عليها طعنه .

وبجلسة يوم الاثنين ١٦ أكتوبر سنة ١٩٣٩ سمعت المحكمة الدعوى كما هو مبين بمحضر الجلسة ، وأجلت النطق بالحكم لجلسة اليوم.

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« وحيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ قضى برفض ما تمسك به الطاعن من الدفع بسقوط الدعوى العمومية لمضى خمس سنوات على وقوع الحادث .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد عنى ببحث الدفع المشار اليه بوجه الطعن ولم يأخذ به فذكر أن « المجنى عليها صورت الواقعة بأنها كانت مريضة من خمس سنوات وأن أحد الأطباء وصف لها حقنا مخصوصة وان المتهم (الطاعن) هو الذى تولى معالجتها فأعطاها الحقن وبعد ثلاثة شهور ظهرت فى ذراعها قرحة مع ان الثابت من أقوال الأطباء أن القرحة المذكورة هى نتيجة التهاب بسبب حقنة ملوثة ولا يمكن أن يتجاوز تاريخها ستة شهور على أكثر تقدير مما يقطع بأن المجنى عليها لم تكن صادقة فى ادعائها أن المتهم إنما أعطاها الحقنة منذ خمس سنوات والظاهر انها وهى زوجة وكيل محام أرادت بما قالته خدمة المتهم لكى يفلت من العقاب لأنه ثبت فنيا أن الحقنة لا يمكن أن يرجع تاريخها الى أكثر من ستة شهور »

« وحيث انه يتضح مما تقدم ان المحكمة إذ رفضت الدفع بسقوط الدعوى العمومية قد أخذت بما قال به الأطباء ولم تعول على أقوال المجنى عليها لمخالفتها لرأى الاخصائيين من جهة ولما تشف عنه من الرغبة فى إعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء من جهة أخرى ، وهى فيما فعلت لم تخالف القانون فى شىء لأن من حقها أن تأخذ فى قضائها بالدليل الذى ترتاح اليه ما دام يؤدى الى النتيجة التى رتبتها عليه وان تلتفت عن كل

ما عداه مما لا تطمئن الى صحته مهما كان المرجع الذى يرد منه أو المصدر الذى استمد منه .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثانى ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة التى أثبتها . وفى بيان ذلك يقول الطاعن انه معين حلاقا للصحة من سنة ١٩١٨ فما كان يصح والحالة هذه اعتباره مرتكبا لجريمة احداث الجرح عن عمد ما دام ما وقع منه حسبما اثبته الحكم عليه هو مجرد إعطاء حقنة للمجنى عليها . وكل ما يمكن مساءلته عنه هو ما ترتب على الخطأ الذى وقع منه وذلك على أساس إحداثه الجرح بغير قصد ولا تعمد .

« وحيث ان القصد الجنائى فى جريمة الضرب أو الجرح يتوافر قانونا متى ارتكب الجانى فعل الضرب أو الجرح عن إرادة وعلم منه بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم الشخص الذى أوقع عليه هذا الفعل أو صحته . ومتى توافر هذا القصد فلا تؤثر فيه البواعث التى حملت الجانى والدوافع التى حفزته الى ارتكاب فعله مهما كانت شريفة مملوءة بالشفقة وابتغاء الخير للمصاب كما لا يؤثر فيه أن يكون الفعل لم يقع الا تلبية لطلب المصاب أو بعد رضاء منه . وكذلك لا يؤثر فى قيام هذا القصد أن يكون من وقع منه فعل الجرح أو الضرب مرخصا له قانوناً فى مزاولة مهنة الطب أو مباشرة فرع من فروعه . على انه اذا كانت الرخصة القانونية لا تأثير لها فى قيام القصد الجنائى بل ولا فى وقوع الجريمة فانها باعتبارها سبباً من أسباب الاباحة المنصوص عليها فى القانون ترفع عن المرخص لهم المسؤولية المترتبة على الجريمة التى وقعت. وإذا كانت أسباب الاباحة قد جاءت استثناء للقواعد العامة التى توجب معاقبة كل شخص على ما يقع منه من جرائم فانه يجب عدم التوسع فيها حتى لا ينتفع بها الا من قصرها القانون عليهم .

« وحيث ان الأحكام الخاصة بتنظيم مهنة الطب وشروط مزاولتها قد وردت فى الأمر العالى الصادر فى ٨ فبراير سنة ١٨٨٦ والقانونين رقم ١٤ لسنة ١٩٢٠ ورقم ٦٦ لسنة ١٩٢٨ وقرار وزارة الداخلية الصادر فى ١٣ يونيه سنة ١٨٩١ - وكلها صريحة فى تحريم مزاولة مهنة الطب والجراحة على من ليس لديه شهادات دراسية ومؤهلات علمية وصريحة أيضا فى أن الحلاقين المأذونين بعمليات الجراحة الصغرى لا يجوز لهم فعل عمليات جراحية عدا الختان وتلقيح الجدرى والحجامة ووضع أو تركيب العلق والغيار الجراحى البسيط .

« وحيث ان الطاعن قد أثبت عليه الحكم المطعون فيه انه أجرى للمجنى عليها عملية حقن تحت جلد عضدها الأيسر ، وهذا الفعل هو جرح تعمد الجانى احداثه بالمجنى عليها ولم يكن منشؤه مجرد إهمال منه ، فهو يكون جريمة احداث الجرح العمد يسأل عنها الطاعن جنائيا . أما رخصة الجراحة الصغرى التى كانت له فلا تبيح اجراء هذا الفعل .

« وحيث انه لكل ما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

١٦٤

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٩

سرقة . اكراه . المادة ٣١٤ ع

المبدأ القانونى

يكفى لتوافر ركن الاكراه قانونا أن

يستعمل المتهم القوة لاتمام السرقة أو للفرار بالمسروقات ولو لم يحدث اصابات بالمجنى عليه فاذا بينت المحكمة القوة التى استعملها الطاعن فقالت انه دفع المجنى عليه فأوقعه على الأرض وتمكن بذلك من الاستيلاء على الذرة المسروقة قهرا عنه وطبقت الفقرة الأولى من المادة ٣١٤ ع فهذا التطبيق صحيح . وأما ما يقال من ضرورة احداث الاكراه اصابات بالمجنى عليه فهو موضوع حالة أخرى تدخل تحت نص الفقرة الثانية من هذه المادة

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والأطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« حيث ان الطعن حاز شكله القانونى .

« وحيث ان أوجه الطعن تتلخص فى ان ركن الاكراه فى الجريمة المنسوبة إلى الطاعن غير متوافر لأن الاصابات التى بالمجنى عليه ثبت من الكشف الطبى أنها آثار هرش ولان الثابت من المعاينة استحالة الدحرجة التى يقول المجنى عليه أنها سببت الاصابات التى به ويستخلص الطاعن من ذلك أن الواقعة ان صحت تكون سرقة عادية .

« وحيث انه يظهر من سياق وجه الطعن ان الطاعن لا يسلم بتوافر ركن الاكراه فى الجريمة المنسوبة اليه الا اذا احدث اصابات بالمجنى عليه ولكن هذا النظر غير صحيح اذ يكفى لتوافر ركن الاكراه قانونا أن يستعمل المتهم القوة لاتمام السرقة أو للفرار بالمسروقات ولو لم يحدث اصابات بالمجنى عليه ، وقد بينت المحكمة القوة التى استعملها الطاعن فى الدعوى الحالية فقالت انه دفع المجنى عليه فأوقعه على الارض وتمكن بذلك من الاستيلاء على الذرة المسروقة قهرا عنه ، وطبقت على هذه الواقعة الفقرة الأولى من المادة ٣١٤ عقوبات وهذا التطبيق صحيح قانونا ، أما ما يشير اليه الطاعن فى وجه الطعن وهو أن يحدث الاكراه اصابات بالمجنى عليه فهو موضوع حالة أخرى تدخل تحت نص الفقرة الثانية من المادة المذكورة ولم تر المحكمة توافرها فى الدعوى .

« وحيث انه مما تقدم يكون تطبيق المادة ١/٣١٤ عقوبات على الواقعة الثابتة فى الحكم صحيحا ومن ثم فالطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد احمد زيدان ضد النيابة رقم ١٦٦١ سنة ٩ ق)

١٦٥

٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٩

قتل تقدمته أو اقترنت به أو تلته جناية أخرى (الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع)

المبدأ القانونى

إن الشق الأول من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات بنصه على تغليظ العقاب فى جناية القتل العمد اذا « تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى » يتناول جميع الأحوال التى يرتكب فيها الجانى علاوة على الفعل المكون لجناية القتل أى فعل آخر مستقل ومتميز عنه ومكون فى ذاته لجناية أخرى مرتبطة مع جناية القتل برابطة الزمنية ولو كان هذان الفعلان

قد ارتكبا أثناء مشاجرة واحدة بل ولو كانا لم يقعا إلا لغرض واحد وبناء على تصميم جنائي واحد أو تحت تأثير ثورة اجرامية واحدة إذ العبرة فى ذلك هي بتعدد الافعال وتميزها بعضها عن بعض بالقدر الذى يكون به كل منها جريمة مستقلة

فاذا طعن الجانى ضابط البوليس بسكين طعنة قاتلة ثم طعن العسكرى بها طعنة فى مكان قتال وهو الصدر فقد تحققت شروط الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات وان كانت الوثبة الجنائية فى ثورة واحدة .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الطعن حاز شكله القانونى

« وحيث ان الطاعن ينعى بوجه الطعن على الحكم المطعون فيه انه اخطأ اذ طبق عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات التى تعاقب على جناية القتل العمد بالاعدام اذا تقدمتها او اقترنت بها أو تلتها جناية أخرى وذلك لأن الفقرة المذكورة انما تنطبق فى حالة وقوع جريمتين منفصلتين انفصالا لا يسمح بأن يكون للجانى ارادتان متميزتان . أما اذا انطوى الفعلان في وثبة جنائية واحدة كما هو الحال فى الدعوى فلا يعتبر ظرفا مشددا أن تتعدد مظاهر هذه الوثبة فلو اشترك انسان فى مشاجرة فقتل رجلا من فريق خصومه ثم ثنى فأحدث عاهة بآخر فأن ماوقع منه لا يقع فى متناول هذا النص

« وحيث أن الشق الأول من الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات بنصه على تغليظ العقاب فى جناية القتل العمد اذا تقدمتها أو اقترنت بها أو تلتها جناية اخرى ، يتناول جميع الأحوال التى يرتكب فيها الجانى علاوة على الفعل المكون لجناية القتل أى فعل آخر مستقل ومتميز عنه ومكون فى ذاته لجناية أخرى مرتبطة مع جناية القتل برابطة الزمنية ولو كان هذان الفعلان قد ارتكبا اثناء مشاجرة واحدة بل لو كانا ولم يقعا إلالغرض واحد أو بناء على على تصميم جنائى واحد أو تحت تأثير سورة اجرامية واحدة اذ العبرة فى ذلك هى بتعدد الافعال وتميزها بعضها عن بعض بالقدر الذى يكون به كل منهما جريمة مستقلة

« وحيث ان الحكم المطعون فيه ادان الطاعن فى جناية قتله محمد فهمى حسين افندى عمدا التى تلتها جناية أخرى وهى شروعه فى قتل عبدالعظيم محمد حسنين عمدا وطبق عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات وقد بين الواقعة الجنائية التى اثبتها عليه من التحقيقات التى أجريت فى الدعوى ومحصلها أنه نمى الى محمد فهمى حسين أفندى ضابط مباحث قسم اللبان ان السيد زهران يتجر فى المخدرات فحصل على أمر قضائى بتفتيشه وضبط عنده هيروينا سأله عن مصدره فأقر بأنه اشتراه من ابراهيم محمد جوده (الطاعن) فاستصدر الضابط أمرا قضائيا بتفتيش مسكنه وقصد فى يوم الحادثة الى حيث يوجد هذا المسكن مستصحبا نفرا من رجال البوليس ليؤدى واجبه ويقوم بما تفرضه عليه أعمال وظيفته ولما وصل الى هناك أرصد أحد رجاله أمام الدار لمراقبتها فى أثناء التفتيش ودخل هو مع بعض رجال البوليس لمباشرة التفتيش فوجد والدة المتهم

(الطاعن) التى أخبرته بأن ابنها لم يكن فى المنزل وعثر اثناء التفتيش فى جيب معطف على علبة بها هيروين وأفيون ثم امرالأم بأن ترافقه إلى القسم للتحقيق. وفى أثناء وقوفه بردهة المسكن ومعه أعوانه متأهبين للخروج معها إلى مخفر البوليس بالمواد المخدرة المضبوطة إذ خرج المتهم (الطاعن) وقد كان مختفيا فى احدى غرف ذات المنزل وبيده سكين انقض بها على الضابط فطعنه طعنة أولى فى يسار الصدر صادفتها احدى عظام الضلوع فأعاقتها نوعا عن اختراق الصدر الى الاحشاء فجذبها كيما يبعدها عن هذا العائق الذى أعاقها ثم دفعها كرة أخرى فكانت طعنة اخترقت الصدر ونفذت إلى القلب فمزقته ثم اتجه ناحية أحد رجال البوليس المرافقين للضابط وهو العسكرى عبدالعظيم محمد حسنين فطعنه بالسكين طعنة فى مكان قتال وهو الصدر وعندئذ احاط رجال البوليس بالجانى وانتزعوا السكين من يده بعد مقاومة عنيفة . ثم بعد أن أورد الحكم الأدلة التى اعتمد عليها فى ثبوت هذه الواقعة قبل الطاعن واثبت عليه توفر نية القتل عرض إلى الدفاع الذى يثيره الطاعن بوجه الطعن فلم يأخذ به على أساس ان القانون لا يشترط لتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ عقوبات سوى أن تكون الجريمة المقترنة بالقتل مستقلة ومتميزة وانه لا يقلل من ذلك أن تكون الجريمتان قد حدثتا في مشاجرة أو تحت تأثير ثورة غضب واحدة مادامت الجريمتان قد وقعتا فى ظرف زمنى واحد .

« وحيث انه يتضح مما تقدم ان الحكم المطعون فيه اذ اوقع بالطاعن القصاص طبقا للمادة ٢٣٤ فقرة ثانية من قانون العقوبات مثبتا عليه انه عقب أن ارتكب فعل القتل مع المجنى عليه الأول ارتكب مع المجنى عليه الثانى فعل الشروع فى القتل قد أصاب الحقيقة ولم يخطىء كما يزعم ولذلك يكون الطعن على غير اساس فيتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد ابراهيم جوده ضد النيابة رقم ١٩١٦ سنة ٩ ق)

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية

١٦٦

١٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩

التماس . غش (المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات)

المبدأ القانونى

الغش الذى نصت عليه المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات هو ما يقع من خصم على جهل من الخصم الآخر بحيث لا يستطيع الخصم الذى أسىء اليه بهذا الغش أن يدحضه أمام المحكمة وينير لها الواقع فتحترز من الأخذ بما يدعيه خصمه فاذا ثبت من محاضر الجلسات أن الطاعن كان يحضر عنه محام ثم انه قدم مذكرة بدفاعه وان دفاع المدعى عليه كان معلوما عند الطاعنة عند نظر الاستئناف فان الحكم المطعون فيه كان على حق فى

رفض الالتماس حين قرر «أنه كان على الطاعنة أن تناقش الملتمس ضده » المدعى عليه فى الطعن ، وتراقب عمله وتدحض حجته وتبين ما انطوت عليه من غش أما وهى لم تفعل ذلك وفوتت على نفسها هذه الفرصة عند نظر الاستئناف فليس لها أن تعود الآن الى الاستمساك بما أضاعته على نفسها باهمالها وتقصيرها

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة النقض والابرام

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علناً تحت رياسة حضرة صاحب السعادة محمد لبيب عطيه باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة محمد فهمى حسين بك وعبدالفتاح السيد بك وعلى حيدر حجازى بك ونجيب مرقس بك مستشارين

وعلى حسين بك رئيس نيابة بالاستئناف

وصالح عيد افندى سكرتير الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الطعن المقيد بجدول المحكمة نمرة ١٨ سنة ٩ قضائية وبجدول النيابة نمرة ٣١ سنة ١٩٣٩ المرفوع من الست فاطمة هانم فؤاد المناسترلى

وحضر عنها بالجلسة حضرة الأستاذ زكى فليمون المحامى نائبا عن حضرة الأستاذ ابراهيم رياض المحامى

ضد

عثمان فؤاد المناسترلى افندى

وحضر عنه بالجلسة حضرة الأستاذ محمود فهمى جندية بك المحامى

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى — على مايؤخذ من الحكم المطعون فيه والحكمين الابتدائى والاستئنافى وسائر المستندات المقدمة وكانت من قبل تحت نظر محكمة الاستئناف — فى أن الطاعنة وشقيقتها الست جلسن هانم فؤاد المناسترلى قدمتا بتاريخ ٦ من يونيه سنة ١٩٣٦ طلبا لرئاسة محكمة مصر بصدور الأمر بتوقيع الحجز التحفظى على المنقولات الموجودة بالدور الثانى سكن المدعى عليه فى الطعن الكائن بشارع مراسينه رقم ٤٦ قسم السيدة ثم الحجز التحفظى تحت يد عبدالقادر المناسترلى بك وسيد فؤاد المناسترلى بك عما يكون فى ذمتهما للمدعى عليه المذكور وذلك وفاء لما للطالبتين عند خصمهما المدعى عليه فى الطعن ومقداره تسعمائة جنيه والمصاريف وطلبتا تحديد جلسة لسماع الحكم بتثبيت المحجوزات التى ستوقع وجعلها نافذة والزام المدعى عليه فى الطعن بمبلغ ٩٠٠ جنيه قيمة الايجار المستحق لهما عن الشقة التى يسكنها فى ملكهما لغاية ١٧ من يونيه سنة ١٩٣٦ ومايستجد بواقع الايجار الشهرى ٦ جنيهات من ١٨ من يونيه سنة ١٩٣٦ لحين السداد إلى آخر ما فى هذا الطلب — وقد صدر أمر الحجز ونفذ فى ١٠ من يونيه سنة ١٩٣٦ وحددت جلسة لنظر الدعوى التى قيدت بمحكمة مصر تحت رقم ١٢٦٤ كلى سنة ١٩٣٦ ثم تنازلت الطاعنة عن اثنين من خصومها وأخيراً قضت المحكمة بتاريخ ١٨ من فبراير سنة ١٩٣٧ أولا — بقبول تنازل الطاعنة عن مخاصمة عبدالقادر المناسترلى بك وسيد فؤاد المناسترلى بك المحجوز تحت يدهما. وثانياً — برفض دعوى جلسن هانم والزامها بمصاريفها. وثالثاً — وقبل الفصل فى دعوى الطاعنة على المدعى عليه فى الطعن بندب خبير لأداء المأمورية

المبينة بالحكم التمهيدى.

وفى جلسة ١٨ من مارس سنة ١٩٣٧ استبدل هذا الخبير بآخر باشر المأمورية وقدم تقريرا عنها وكان المدعى عليه فى الطعن استأنف الحكم التمهيدى أمام محكمة استئناف مصر بصحيفة قيدها فى تلك المحكمة تحت رقم ٥٦٣ سنة ٥٤ قضائية ولما نظر هذا الاستئناف قضت المحكمة فى ٢٤ من ابريل سنة ١٩٣٨ بقبوله شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى والزام الطاعنة بالمصاريف عن الدرجتين ثم نظرت محكمة مصر الدعوى التى كانت معلقة أمامها ريثما تقضى محكمة ثانى درجة فى الاستئناف رقم ٥٦٣ سنة ٥٤ قضائية المرفوع عن الحكم التمهيدى وقضت بتاريخ ٢٥ من يونيه سنة ١٩٣٨ حضوريا بانتهاء تلك الدعوى بالحكم الصادر في ذلك الاستئناف.

رفعت الطاعنة لمحكمة استئناف مصر التماسا باعادة النظر فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٤ من إبريل سنة ١٩٣٨ طالبة فى صحيفته قبول اوجه الالتماس وفى الموضوع الغاء الحكم المعنى فيها واعادة النظر فى الدعوى ورفض الاستئناف رقم ٥٦٣ سنة ٥٤ قضائية المرفوع من المدعى عليه فى الطعن واعادة القضية للمحكمة الابتدائية للسير فيها من جديد واحتياطيا الحكم بطلبات الطاعنة المبينة فى عريضة افتتاح دعواها الابتدائية وقد قيد هذا الالتماس تحت رقم ١٢ سنة ٥٦ قضائية.

دفع خصم الطاعنة بعدم قبول الالتماس شكلا ومحكمة الاستئناف قضت فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ برفض هذا الدفع وبقبول الالتماس شكلا وأمرت بالتكلم فى الموضوع بجلسة ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ وقد تم ذلك وأجل النطق بالحكم لجلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ وفيها صدر برفض الالتماس والزام الطاعنة بمصاريفه وبغرامة مقدارها ٤٠٠ قرش وبخمسمائة قرش مقابل اتعاب المحاماة للمدعى عليه فى الطعن.

أعلن هذا الحكم للطاعنة فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٩ فطعن فيه وكيلها بطريق النقض فى ١٤ من مارس سنة ١٩٣٩ بتقرير أعلن للمدعى عليه فى ٢٨ من ذلك الشهر، ثم أودع فى ٣ من ابريل سنة ١٩٣٩ مذكرة بشرح الأسباب وحافظة مستندات، وأودع محامى خصمها فى ٢٠ منه مذكرة بالرد وحافظة مستندات، وقدمت النيابة مذكرة برأيها فى ٣١ من مايو سنة ١٩٣٩ طالبة قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

وبجلسة اليوم المحددة لنظر الطعن سمعت الدعوى على ماهو مبين بمحضر الجلسة وبعد المداولة صدر الحكم الآتى.

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا.

« بما ان الطعن قدم صحيحا فى ميعاده عن حكم قابل له وقد استوفيت الاجراءات القانونية فهو مقبول شكلا.

« وبما ان وجه الطعن يتلخص فى أن الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تفسير المعنى القانونى للغش الذى يجيز الالتماس فقد قصره على استعمال وسائل أو حيل لولاها لكان من المقطوع به ان المحكوم عليه ما كان ليخسر دعواه مع ان الغش المعنى قانونا لا ينحصر فيما خفى وتعذر كشفه بل قد يكون فى وقوف الخصم موقفا بعيدا عن الاستقامة والنزاهة ليعطل ظهور حق أو ليؤيد باطلا.

وفي بيان ذلك تقول الطاعنة إن خصمها بنى دفاعه في رفض دعواها على أساس أنها سكتت عن مقاضاته من تاريخ وفاة مورثها إلى حين رفعها الدعوى وعلى أساس وجود محاسبات بين أفراد العائلة لم يلحظ فيها أمر السكنى مما يدل على ان التسامح كان يشملها — كان هذا أساس دفاع الخصم فأخفى على المحكمة ان الطاعنة كانت قاصرة فلا محاسبة تربطها ولا تسامح يقيدها لاسيما وانها لم توقع على هذه المحاسبات ثم ان الخصم زعم انه لم ينازع الطاعنة في ملكيتها مع انه في الواقع كان ينازع في تلك الملكية ورفع فعلا دعوى عليها ثم ترك المرافعة فيها وهى الدعوى رقم ١٦٢٣ سنة ١٩٢٩ كلى مصر.

هذا هو مبنى الطعن المقدم.

« وبما ان الحكم المطعون فيه بعد ان أورد طلبات الطاعنة وحجتها فيها ذكر دفاع خصمها بان افراد العائلة كانوا يعيشون عيشة واحدة بعد وفاة مورثهم وان سكناه المنزل كان باتفاقهم جميعا ثم قال «ان محكمة الاستئناف استنادا إلى « ماتقدم وقد ثبت لها انه صحيح وإلى مااستخلصت «من الأوراق ومن ظروف الدعوى مما نصه في «أسباب حكمها اقتنعت ان الملتمس ضده انما كان « يقيم في السراى بطريق التسامح وان مطالبة « الملتمسة له بأجرة سكنه لاتقوم على أساس ».

بعد هذا جاء في الحكم المطعون فيه ما يأتي:

« وحيث ان مجرد تمسك الملتمس ضده في « استئنافه بما تقدم ليس من الغش في شيء وحتى « مع التسليم بعدم صحة ماتمسك به إذ الغش الذى « يجيز الالتماس لا يتحقق إلا باستعمال وسائل أو « حيل لولاها لكان من المقطوع به ان المحكوم « عليه ما كان ليخسر دعواه مطلقا ولم يقم من « الملتمس ضده شيء من ذلك ».

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الملتمسة « كانت حاضرة أثناء نظر الاستئناف وكان في « مقدورها أن تناقش الملتمس ضده وتراقب عمله « وتدحض حجته وتبين ماانطوت عليه من غش « أما وهى لم تفعل ذلك وفوتت على نفسها هذه « الفرصة عند نظر الاستئناف فليس لها أن تعود « الآن إلى الاستمساك بما أضاعته على نفسها « بأعمالها وتقصيرها ».

« وبما ان هذا الذى ذكرته محكمة الالتماس قد استظهر بجلاء ان دفاع المدعى عليه في الطعن أمام محكمة الاستئناف مهما قيل في صحته أو عدم صحته كان في مواجهة الطاعنة وكان في استطاعتها ان ترد عليه وتناقشه بالدليل وبالمستندات ولكنها لم تفعل.

« وبما ان الغش الذى نصت عليه المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات هو ما يقع من خصم على جهل من الخصم الآخر بحيث لايستطيع الخصم الذى اسيء اليه بهذا الغش أن يدحضه أمام المحكمة وينير لها الواقع فتحترز من الأخذ بما يدعيه خصمه.

«وبما ان الثابت من محاضر جلسات الاستئناف رقم ٥٦٣ سنة ٥٤ قضائية أن الطاعنة كان يحضر عنها محام في كل الجلسات وأنه طلب في جلسة ٢ من ابريل سنة ١٩٣٨ حجز القضية للحكم وقرر في تلك الجلسة وكيل المدعى عليه في الطعن أنه قدم مذكرة بدفاعه.

« وبما انه يبين من هذا أن دفاع المدعى عليه المذكور كان معلوما عند الطاعنة عند نظر الاستئناف ويبين أيضا أن الحكم المطعون فيه كان على حق حين قرر أنه كان على الطاعنة ان تناقش الملتمس ضده (المدعى عليه في الطعن) وتراقب عمله وتدحض حجته وتبين ما انطوت

عليه من غش اما وهى لم تفعل ذلك وفوتت على نفسها هذه الفرصة عند نظر الاستئناف فليس لها أن تعود الآن إلى الاستمساك بما أضاعته على نفسها بأهمالها وتقصيرها ».

« وبما انه يتعين بهذا رفض الطعن موضوعا

من أجل هذا

حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزمت الطاعنة بالمصاريف وخمسمائة قرش مقابل اتعاب المحاماة للمدعى عليه فى الطعن وأمرت بمصادرة الكفالة.

١٦٧

٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٩

١ — وصى الخصومة . مهمته . طعن بالنقض

٢ — حكم . تسبيب الحكم . كفايته

٣ — دعوى تزوير فرعية . معاينة المحكمة للورقة دون أن تأمر بالتحقيق مضافا اليها مااستخلصته من اوراق الدعوى وظروفها . كفاية ذلك (المادة ٢٥٤ مر)

المبادىء القانونية

١ — للوصى أن يرفع الدعاوى التى يرى أن للقصر مصلحة فى رفعها وأن يطعن فى الأحكام الصادرة فيها بطرق الطعن العادية وغير العادية فاذا تضاربت مصلحتهم مع مصلحته عين المجلس الحسبى مأذون الخصومة فى حقوق القصر « المادة الثالثة من قانون انشاء المجالس الحسبية» ومما لاشك فيه أن مأذون الخصومة يكون له من الحقوق فى رفع الدعاوى عن القصر ماللوصى سواء بسواء لأن المجلس الحسبى بتعيينه مأذونا للخصومة قد أحله محل الوصى الذى لايمكنه أن يباشر قضايا القصر إذا كانت مصلحته متعارضة مع مصلحتهم وعلى ذلك فلوصى الخصومة بناء على الأذن الصادر له من المجلس الحسبى بمباشرة دعوى تزوير أن يطعن بطريق النقض فى الأحكام التى للقصر مصلحة فى الطعن عليها بدون حاجة إلى اذن خاص منه بذلك ولوكان تعيينه تاليا للحكم المطعون فيه كما أن له أن يطعن فى كل حكم يتصل بالحكم الأول

٢ — لامحل للطعن بقصور تسبيب الحكم إذا تبين من أسباب الحكم المطعون فيه انه لاقصور فيها وأن محكمة الموضوع استعرضت الدلائل التى اقتبستها من أوراق الدعوى ومن ظروف التقاضى واقامت عليها حكمها برفض دعوى التزوير الفرعية وهى دلائل مقبولة عقلا حصلتها من وقائع الدعوى مما لايخضع لرقابة محكمة النقض ولاريب أن قاضى الموضوع حر فى تقدير الدليل المقدم يأخذه إذا اقتنع به ويطرحه إذا تطرق الشك إلى وجدانه

٣ — عبارة « تأمر المحكمة باجراء التحقيق » الواردة بالمادة ٢٥٤ من قانون المرافعات فى فرع تحقيق الخطوط ليس معناها الزام المحكمة باجرائه بل مقصودها أن تأمر باجرائه اذا رأت موجبا له لأن الغرض من هذا الاجراء اقتناع المحكمة برأى ترتاح اليه فاذا كان الاقتناع بالرأى موجودا بدونه واقامت المحكمة الدلائل على صحته كمعاينة المحكمة نفسها للورقة مضافا اليه مااستخلصته من اوراق الدعوى وظروفها ثم قضت برفض

دعوى التزوير كان فى هذه الأسباب ما يكفى

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة النقض والابرام

الدائرة المدنية والتجارية

المشكلة علنا تحت رياسة حضرة صاحب السعادة محمد لبيب عطية باشا وكيل المحكمة وبحضور حضرات اصحاب العزة محمد فهمى حسين بك وعبد الفتاح السيد بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين

وعلى حسين بك رئيس النيابة بالاستئناف

ومحمد الزمزمى افندى سكرتير الجلسة

أصدرت الحكم الآتى

فى الطعن المقيد بجدول المحكمة نمرة ٢٦ سنة ٩ قضائية وبجدول النيابة نمرة ٣٤ سنة ١٩٣٩ المرفوع من السيد عبد الخالق محمود عمرو بصفته وصى خصومة على قصر المرحوم السيد على محمد عمرو وهم محمد واحمد الشهير بكمال ومحمود وسوسن ونبيلة وسميحة .

وحضر عنه بالجلسة حضرة الأستاذ احمد رشدى المحامى

ضد

١ — بنك مصر و ٢ — الست جليلة هانم محمود على عمرو

وحضر عن المدعى عليه الأول بالجلسة حضرة الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك المحامى ولم يحضر أحد بالجلسة عن المدعى عليها الثانية .

الوقائع

تتلخص وقائع هذه الدعوى — على ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن مذكرات الخصوم ومستنداتهم المقدمة لهذه المحكمة وكانت من قبل مقدمة لمحكمة الاستئناف ، فى أن بنك مصر رفع دعوى ضد ورثة المرحوم على محمد عمرو افندى لدى محكمة مصر الابتدائية قيدت بجدولها برقم ١٠٥٨ سنة ١٩٣٣ قال فى صحيفتها المعلنة لهم فى أول ابريل سنة ١٩٣٣ انه بموجب عقدين مؤرخين فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٣٢ نص فى أولهما على أنه يفتح ببنك مصر اعتماد بحساب جار إلى مورثهم لغاية خمسة آلاف جنيه لمدة تنتهى فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ بفائدة مقدارها ٦٫٥ ٪ وأن تحتسب فوائد التأخير بواقع ٩ ٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تمام السداد وتأييدا لهذا العقد تعهد المورث بموجب العقد الثانى بأن يورد للبنك المذكور عشرة آلاف قنطار قطن اشمونى فى مدة لا تتجاوز ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ وأنه عند توريد هذا المقدار يفتح له البنك اعتمادا بتأمين هذه البضاعة وذلك طبقا للشروط الواردة بهذين العقدين وتنفيذا لهما أصبح رصيد الاعتمادين سالفى الذكر مدينا فى مبلغ ١٦٠١٠ جنيها و ٥٠٥ مليمات حتى أول نوفمبر سنة ١٩٣٢ لهذا طلب بنك مصر الحكم بالزام السيدة جليلة محمود عمرو عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها وهم قصر المورث المذكور بهذا المبلغ وبفوائده بواقع ٩ ٪ سنويا من أول نوفمبر سنة ١٩٣٢ حتى تمام السداد مع المصاريف والاتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة ثم عدل البنك طلباته إلى مبلغ ١١٢٣٦ جنيها و ٣٤٠ مليما مستندا إلى عقد فتح الاعتماد وإلى تعهد توريد الاقطان وإلى كشف حساب المدة لغاية اكتوبر سنة ١٩٣٢ المصدق عليه فى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ من على محمود عبيد بصفته وكيلا عن المورث بمقتضى خطابه المؤرخ فى ٩ من يوليو سنة ١٩٣٢ الصادر للبنك والذى انابه عنه فى جميع اشغاله معه على أن يكون له حق سحب النقود على حسابه وأن

يوقع على الشيكات باسمه وأن يمضى عنه أى سند من سندات الحساب او خلافه اما الورثة فقد دفعوا الدعوى بان الاقطان التى وردها المورث بلغت قيمتها أكثر مما احتسبه لهم البنك . وفى ٢٣ من اكتوبر سنة ١٩٣٣ حكمت محكمة مصر حضوريا بالزام السيدة جليلة محمود على عمرو عن نفسها وبصفتها وصية على قصر المرحوم على محمد عمرو بأن تدفع من تركة ذلك المورث لبنك مصر مبلغ ١١٢٣٦ جنيها و ٣٤٠ مليما وفوائده بواقع ٩ ٠/٠ سنويا من أول ابريل سنة ١٩٣٣ لحين السداد والمصاريف والف قرش اتعابا للمحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة

استأنفت تلك السيدة هذا الحكم لدى محكمة استئناف مصر طالبة للأسباب الواردة بصحيفة الاستئناف المعلنة فى ٦ من مارس سنة ١٩٣٤ الحكم بقبوله شكلا والغاء وصف النفاذ وفي الموضوع الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى بنك مصر مع الزامه بجميع المصاريف وقيد هذا الاستئناف بجدول المحكمة برقم ٤٦٠ سنة ٥١ قضائية .

وبعد أن نظرت محكمة الاستئناف هذه القضية حكمت فى ١٣ من مايو سنة ١٩٣٤ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتأييد الحكم بالنفاذ والزمت المستأنفة بالمصاريف و ٦٠٠ قرش اتعاب محاماة وحددت للتكلم فى الموضوع جلسة ١٠ من يونيو سنة ١٩٣٤ وكان الورثة قد طعنوا فى ١٤ من مارس سنة ١٩٣٤ بالتزوير فى كشف الحساب المؤرخ في ٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ والمصدق عليه من على محمود عبيد وكيل المورث قائلين أن البنك أراد أن يحصل بعد وفاة ذلك المورث بتاريخ ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ وبعد عزل الوكيل المذكور فى ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ على ورقة تصح المطالبة بها وتكون قاطعة فى الحساب فحصل من ذلك الوكيل على هـذا التصديق ووضع عليه تاريخ ٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ ليكون كأنه صادر فى حياة المورث . ومحكمة الاستئناف قضت فى ١٠ من يونيو سنة ١٩٣٤ برفض دعوى التزوير المذكورة ثم نظرت المحكمة بعد ذلك موضوع الدعوى وحكمت فى ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ بندب خبير لمراجعة الحساب عن المدة من اول نوفمبر سنة ١٩٣٢ لغاية آخر مارس سنة ١٩٣٣ على أساس أن المدة لغاية اكتوبر سنة ١٩٣٢ قد تصفت حساباتها بالورقة المؤرخة فى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ والمصدق عليها من على محمود عبيد وكيل المورث وحددت لنظر الدعوى جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٣٦ . قام الخبير بتنفيذ المأمورية وقدم تقريره وفى ١٤ من اكتوبر سنة ١٩٣٦ أقام مجلس حسبى اسيوط السيد عبد الخالق عمرو الطاعن وصى خصومة ثم فى ٥ من ابريل سنة ١٩٣٨ طعن الوصى المذكور بالتزوير فى امضاء المرحوم على محمد عمرو افندى الموقع بها على خطاب التوكيل المؤرخ فى ٩ من يوليو سنة ١٩٣٢ الصادر منه لبنك مصر بتوكيل على محمود عبيد وفى ١٠ من ابريل سنة ١٩٣٨ اعلن مدعى التزوير ادلته لكل من بنك مصر والست جليله محمود عمرو طالبا سماع المدعى عليه الأول فى مواجهة المدعى عليها الثانية الحكم بتزوير الورقة سالفة الذكر وردها وبطلانها واعتبارها كأنها لم تكن مع الزام المدعى عليه الأول بالمصاريف والأتعاب .

وفى ٢٠ من ابريل سنة ١٩٣٨ اذن مجلس حسبى اسيوط لوصى الخصومة المذكور بالسير في

دعوى التزوير .

ومحكمة الاستئناف أصدرت حكمها فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ برفض دعوى التزوير والزمت المدعى بصفته بالمصاريف و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب محاماة لبنك مصر مستندة فى ذلك إلى أن إمعان النظر فى الامضاء المطعون فيها يقطع بصحتها يضاف الى ذلك ما استخلصته المحكمة من ظروف الدعوى وملابساتها .

اعلن هذا الحكم للطاعن فى ١٢ من مارس سنة ١٩٣٩ فقرر فى ١١ من ابريل سنة ١٩٣٩ بالطعن فيه وفى الحكم القاضى بندب خبير لمراجعة الحساب الصادر فى ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ بطريق النقض بتقرير أعلن للمدعى عليهما فى ١٢ و ١٩ من ابريل سنة ١٩٣٩ ، ثم قدم الطاعن والمدعى عليه الأول فى الطعن مذكراتهما ومستنداتهما فى الميعاد . وقدمت النيابة مذكرتها فى ١٧ من يونيو سنة ١٩٣٩ . أما المدعى عليها الثانية فلم تقدم شيئا . ثم تحدد لنظر الطعن جلسة اليوم وفيها سمعت المرافعة على الوجه المبين بمحضر الجلسة وبعد المداولة صدر الحكم الآتى .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً .

عن الدفع بعدم قبول الطعن

دفع بنك مصر بعدم قبول الطعن بالنسبة للحكم الصادر فى ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ قائلا أن الطاعن لم يكن يمثل القصر فى الدعوى الأصلية اذ قرار تعيينه وصيا للخصومة لم يصدر إلا بعد صدور هذا الحكم فهو اذن لا يشمل الدعوى الأصلية ولا الطعن فى الحكم الصادر فيها كما دفع بعدم قبول الطعن فى الحكم الصادر فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ مستنداً فى ذلك الى أن قرار المجلس الحسبى بتعيين الطاعن وصياً للخصومة كان مقصوراً على مباشرة دعوى التزوير فهو لا يملك الطعن بطريق النقض الا باذن خاص من الجهة المختصة .

« وحيث انه للوصى أن يرفع الدعاوى التى يرى أن للقصر مصلحة فى رفعها وأن يطعن فى الأحكام الصادرة فيها بطرق الطعن العادية وغير العادية فاذا تضاربت مصلحتهم مع مصلحته عين المجلس الحسبى مأذون الخصومة فى حقوق القصر (المادة الثالثة من قانون انشاء المجالس الحسبية) ومما لا شك فيه أن مأذون الخصومة يكون له من الحقوق فى رفع الدعاوى عن القصر ما للوصى سواء بسواء لأن المجلس الحسبى بتعيينه مأذوناً للخصومة قد أحله محل الوصى الذى لا يمكنه أن يباشر قضايا القصر اذا كانت مصلحته متعارضة مع مصلحتهم وعلى ذلك فلوصى الخصومة بناء على الأذن الصادر له من مجلس حسبى أسيوط بمباشرة دعوى التزوير أن يطعن بطريق النقض فى الأحكام التى للقصر مصلحة فى الطعن عليها بدون حاجة إلى اذن خاص منه بذلك وإذن فللطاعن أن يطعن بالنقض على الحكم الصادر فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ الصادر فى دعوى التزوير كما أن له أن يرفع نقضا فى الحكم الصادر فى ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ للصلة التى بين هذا الحكم وحكم التزوير إذ انه يترتب على تزوير التوكيل المطعون فيه أن ينقض حكم ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ فى شطره الذى قضى باعتماد الحساب استنادا على تصديق على محمود عبيد عليه باعتباره وكيلا عن المورث بمقتضى التوكيل المذكور .

« وحيث انه لما تقدم يكون الدفع الذى قدمه بنك مصر على غير أساس ويتعين رفضه .

« وحيث ان الطعن رفع صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان الطعن بنى على سببين الأول بطلان الحكم لقصوره فى التسبيب والثانى خطأه فى تطبيق القانون .

فطعن الوجه الأول يقول الطاعن ان ثانى الحكمين المطعون فيهما وهو القاضى برفض دعوى التزوير ذكر من بين أسباب الرفض أن الطاعن لجأ الى الطعن بالتزوير ليطيل أمد التقاضى مع أن ما ذهب اليه الحكم ينفيه شمول الحكم الابتدائى بالنفاذ على أنه لو كانت هناك رغبة فى التطويل لما أساءت هذه الرغبة الى الحق الذى تدور عليه الخصومة وينعى الطاعن على هذا الحكم قوله أن الطعن بالتزوير معناه الرجوع عما حكم به بمقتضى حكم ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ من اعتبار الحساب صحيحا حتى ٣١ من اكتوبر سنة ١٩٣٢ وأن هذا غير جائز ويقول الطاعن أن فى هذا قصورا فى التسبيب لأن التوكيل المطعون عليه بالتزوير استعمل من أول نوفمبر سنة ١٩٣٢ حتى ٢٨ منه أى فى وقت يدخل فى المدة التى عينت المحكمة خبيرا لفحص حساباتها بحكمها الصادر فى ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ .

ويعيب الطاعن أخيرا على هذا الحكم قصوره فى التسبيب فى قوله ان فى تصرفات الوصية ما يشعر باعترافها بصدور التوكيل ذلك لأن هذه الوصية ليست أصيلة فى التوكيل وهى سيدة مصرية يجب أن توزن تصرفاتها على اساس ما يمكن أن يكون لمثلها من خبرة فى مثل هذه الشئون التجارية .

« ومن حيث انه بمراجعة الحكم المطعون فيه يتضح انه بعد أن أورد وقائع الدعوى عرض لما قدمه بنك مصر من الأوراق التى استند اليها فى إثبات دعواه أمام محكمة الدرجة الأولى وما دفع بها خصومه وذكر أن الحكم الابتدائى بنى على عقد فتح الاعتماد وعلى تعهد المورث بتوريد عشرة آلاف قنطار من القطن وعلى الكشف المؤرخ فى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ المعتمد من وكيل المورث بناء على التوكيل الصادر له منه فى ٩ من يوليو سنة ١٩٣٢ واستظهر انه لم يصدر من الورثة أى طعن على هذه الأوراق وان كل دفاعهم كان مقصوراً على منازعتهم فى حساب الأقطان وانهم لما استأنفوا الحكم الابتدائى لم يطعنوا بصحيفة استئنافهم على صحة هذا التوكيل وانه لما نظر الاستئناف طعنوا بالتزوير فى تاريخ التصديق الصادر من وكيل المورث على كشف الحساب فقضت المحكمة برفض دعوى التزوير وانهم قدموا بجلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٣٤ مسودة الخطاب المرسل للبنك من المورث بعزل على محمود عبيد من الوكالة وان البنك قدم أصل جواب العزل المؤرخ فى ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ فاذا به صورة حرفية لهذه المسودة وان القضية استمرت متداولة بالجلسات حتى طعن وصى الخصومة بالتزوير فى هذا التوكيل فى ١٥ من ابريل سنة ١٩٣٨ بعد أن ذكر الحكم ذلك قال ما يأتى :

« وحيث ان دعوى التزوير هذه تنحصر فى »
« ان الامضاء الموقع بها على التوكيل المذكور »
« المؤرخ فى ٩ من يوليو سنة ١٩٣٢ لم تكن بخط »
« المورث وانها مقلدة »

« وحيث أن هذا الطعن غير صحيح لأن »
« خطاب العزل السابق ذكره الصادر من المورث »

« بتاريخ ٢٨ من نوفبر سنة ١٩٣٢ المقدم فى »
« الأوراق والذى قدم المستأنفون مسودته قائلين »
« انهم وجدوها من بين أوراق المورث — هذا »
« الخطاب يدل دلالة منطقية قاطعة على صدور »
« التوكيل من المورث لأنه لا عزل من توكيل إلا »
« بعد صدوره ولم يطعن بطريق الطعن القانونى »
« على عدم صحته بل انه لم يقبل من الورثة طعن »
« على هذا الخطاب لأنهم هم الذين قالوا بصدوره »
« وقدموا بأنفسهم مسودته التى عثروا عليها فى »
« أوراق مورثهم كما تقدم بيانه . »

« وحيث انه يرى مما تقدم جميعه ان دعوى »
« التزوير الحالية التى رفعت اخيرا لم تكن لترفع »
« بعد هذا الزمن التى سارت فيه القضية شوطا بعيدا »
« وبعد تأجيلات عديدة لم يكن القصد منها إلا »
« المماطلة واطالة التقاضى من غير مقتض وبغير »
« حق . »

« ومن حيث انه من جهة أخرى فان الغرض »
« من الطعن بالتزوير فى توكيل ٩ من يوليو سنة »
« ١٩٣٢ هو الوصول الى اعتبار الكشف المؤرخ »
« فى ٨ من نوفبر سنة ١٩٣٢ المصدق عليه من على »
« محمود عبيد لا قيمة له من حيث حجيته على »
« الورثة خلافا لما ذهبت اليه محكمة أول درجة »
« لأنه لو صح أن التوكيل مزور فلا قيمة لتصديق »
« الوكيل على الكشف المذكور »

« ثم أشار الحكم الى ماسبق ان قررته المحكمة »
« بحكمها الرقيم ١٢ يناير سنة ١٩٣٦ من اعتمادها »
« كشف الحساب عن المدة لغاية اكتوبر سنة ٩٣٢ »
« وان مأمورية الخبير الذى ندبته كانت مقصورة »
« على فحص الحساب عن المدة التالية ثم قال »
« الحكم : »
« إنه تبين من ذلك أن غرض الطاعن من »
« طعنه بالتزوير هو الرجوع الى الدعوى فيما »
« قضت به . محكمة الاستئناف بحكمها المشار اليه »
« من صحة اعتماد الحساب وهو ما لا يجوز »
« قبوله . »

« وحيث انه يبين من اسباب الحكم المطعون فيها السابق ايرادها أنه لا قصور فيها وان محكمة الموضوع قد استعرضت الدلائل التى اقتبستها من اوراق الدعوى ومن ظروف التقاضى وأقامت عليها حكمها برفض دعوى التزوير وهى دلائل مقبولة عقلا حصلتها من وقائع الدعوى مما لا تخضع لرقابة محكمة النقض وفى الواقع فان ما ما يعيب به الطاعن الحكم من قصور فى التسبيب انما هو مناقشته فى الدلائل التى اقتنع بها قضاة الموضوع ولا ريب فى أن قاضى الدعوى حر فى تقدير الدليل المقدم له يأخذه اذ اقتنع به ويطرحه اذا تطرق الشك الى وجدانه ولذا يكون هذا الوجه على غير أساس ويتعين رفضه

« وحيث انه فيما يتعلق بالوجه الثانى فان الطاعن يقول أن حكم ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ إذ اعتبر قائمة الحساب حتى ٣١ من اكتوبر سنة ١٩٣٢ صحيحة بتصديق الوكيل الصادر فى ٨ من نوفبر سنة ١٩٣٢ يكون قد جزأ الحساب الذى اتفق على ألا تكون له نهاية إلا فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ وخالف عقد فتح الحساب من ناحية الحد الأقصى للدين ومن ناحية المدة المحددة له وفى هذه المخالفة تناقض فى الأسباب وخروج على التعاقد لا يبيحه التوكيل ان صح هذا التوكيل ويقول الطاعن أن محكمة الاستئناف قد رفضت بحكمها الرقيم ٦ من نوفبر سنة ١٩٣٨ دعوى التزوير التى رفعها الطاعن من غير أن تجرى أى تحقيق فخالفت بذلك حكم المادة ٢٥٤ مرافعات التى أوجبت اجراء التحقيق عند انكار الخط أو الامضاء أو الختم .

« ومن حيث ان ما يدعيه ان الطاعن من أن حكم ١٢ من يناير سنة ١٩٣٦ قد جزأ الحساب وخالف نص عقد فتح الاعتماد من ناحية الحد الأقصى ومن ناحية المدة المحددة له فغير صحيح لأن عقد فتح الاعتماد المحرر فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٣٢ وإن نص به على ان الحد الأقصى لهذا الاعتماد هو خمسة آلاف جنيه إلا أن المورث اتفق مع البنك فى اليوم ذاته على أن يورد له قطنا لا يقل عن عشرة آلاف قنطار على ان يفتح له البنك اعتماد التأمين هذه الأقطان وعلى ذلك فكانت معاملة البنك مع المورث أساسها هذان العقدان وهى تتجاوز بطبيعة الحال الخمسة الآلاف الجنيه هذا فضلا عن أنه مشروط بالبند الثالث من عقد فتح الاعتماد ان كشف الحساب الذى يرسله البنك شهريا إن لم يصدق عليه فى ظرف أسبوع فانه يعتبر معتمدا وفى هذا الدلالة الكافية على أن الحساب يقطع شهرا بشهر ويبين من ذلك إن اعتماد الحكم للحساب الذى صدق عليه وكيل المورث لغاية اكتوبر سنة ١٩٣٢ لا مخالفة فيه لشروط العقد .

« وحيث ان الطاعن يزعم ان محكمة الاستئناف قد خالفت حكم المادة ٢٥٤ مرافعات إذ حكمت برفض دعوى التزوير من غير أن تجرى أى تحقيق لأن هذه المادة نصت على انه فى حالة انكار الخط أو الامضاء أو الختم تأمر المحكمة باجراء التحقيق .

« وحيث ان عبارة « تأمر باجراء التحقيق » الواردة بالمادة ٢٥٤ من قانون المرافعات ليس معناها الزام المحكمة باجرائه بل مقصودها أن تأمر بالتحقيق إذا رأت موجبا له لأن الغرض من هذا الاجراء هو اقتناع المحكمة برأى ترتاح اليه فى حكمها فاذا كان هذا الاقتناع موجودا بدونه فلا لزوم له (نقض رقم ١٩ سنة ١ قضائية).

« وحيث ان الحكم المطعون فيه ذكر ان الأدلة التى قدمها الطاعن على التزوير تنحصر في ان امعان النظر يدل على ان كتابة الامضاء حصلت بعناية وحذر وأنها تخالف الامضاء الصحيحة للمورث ثم رد على هذا القول بأن امعان النظر لا يوصل إلى ما يقوله مدعى التزوير بحصول التقليد وأضاف إلى ذلك ما استخلصه من أوراق الدعوى وظروفها ثم قضى برفض الدعوى .

« وحيث انه ما دام ان المحكمة اقتنعت برأى ارتاحت اليه وأقامت الدلائل على صحته فليس ثمة ما يدعو إلى اجراء التحقيق المنصوص عليه فى المادة ٢٥٤ مرافعات .

« وحيث انه لكل ما تقدم يتعين رفض الطعن والزام رافعه بصفته بمصاريفه .

من أجل ذلك

حكمت المحكمة برفض الدفع المقدم من بنك مصر بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزمت الطاعن بصفته بالمصاريف وبخمسمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة لبنك مصر .

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

١٦٨

٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٨

ضرر . وقوعه . تعويض . سبق تقديره فى العقد . تناسبه مع الضرر . وجوب الحكم به

المبدأ القانونى

اذا وقع الضرر فعلا وكان تقدير التعويض المشروط فى العقد غير جائر بل متناسبا مع الضرر الذى حصل وجب الحكم به

(وكان التأمين المقدم مشترطا أن يكون تعويضا فى حالة تقديم هذا المقاول المتعهد بتوريد الاغذية رشوة للموظفين أو استمالة أحد المستخدمين باحدى الطرق المبينة فى العقد وقد اعتبرت المحكمة الطباخ الذى أخذ رشوة من المقاول للغرض المتقدم من المستخدمين)

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى

« وحيث ان وقائع الدعوى تتلخص فى أن مورث المستأنف عليهم رسا عليه عطاء توريد الأغذية لملجأ الأميرة فوقية للبنات بطنطا عن السنة الدراسية ١٩٣٤ — ١٩٣٥ وبناء على ذلك وقع على مجموعة شروط توريد الأغذية بتاريخ ٣١ يوليه سنة ١٩٣٤ ودفع طبقا لهذه الشروط مبلغ ١٦٥ جنيها تأمينا لمجلس مديرية الغربية وقد نص البند الثامن والعشرون من هذه الشروط على أنه اذا وقع من المتعهد أو مندوبه أمر يكون من شأنه استمالة أحد من المستخدمين لارتكاب الرشوة أو الغش أو الخيانة سواء أكان مباشرة أم بواسطته فيكون ذلك سببا لضياع جميع مبالغ التأمينات المنصوص عنها فى هذه الشروط وإضافتها لجانب الحكومة الخ .

وقد حدث بعد ذلك ان اتهم هو وآخر بأنهما فى يوم ١٦ فبراير سنة ١٩٣٥ ببندر طنطا شرعا فى اعطاء رشوة ولم تقبل منهما بأن قدما مبلغ اربعة جنيهات لمحمد مسعود مسعود الطاهى بملجأ الأميرة فوقية للامتناع عن عمل من اعمال وظيفته وهو عدم التبليغ عن الأنواع الرديئة التى يقدمها المتهم الثانى (وهو مورث المستأنف عليهم) بصفته متعهدا للتوريد ورفعت الدعوى عليهما فحكم على مورث المستأنف عليهم من محكمة بندر طنطا الجزئية بتاريخ ٣ يونيه سنة ١٩٣٥ بتغريمه عشرة جنيهات مصرية واستأنف هذا الحكم وقضى من محكمة طنطا الاستئنافية بجلسة ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٥ بتأييده ورفع عن هذا الحكم نقضا حكم برفضه بجلسة ٦ يناير ١٩٣٦ فصادر مجلس مديرية الغربية التأمين المودع بخزانته من مورث المستأنف عليهم طبقا لنص البند ٢٨ من مجموعة الشروط وفى ٣ مارس سنة ١٩٣٧ رفع المورث المذكور على مجلس المديرية هذه الدعوى طلب فيها الحكم بالزام المجلس بأن يدفع له مبلغ ال ١٦٥ جنيها التأمين والفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ من تاريخ انذاره الواقع فى ٢١ يونيه سنة ١٩٣٦ فحكم من محكمة طنطا الابتدائية بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ حضوريا بالزام مجلس المديرية بأن يدفع للمدعى مبلغ ١٥٠ جنيها والفوائد عن هذا المبلغ بواقع ٥ ٪ من تاريخ رفع الدعوى لغاية السداد والمصاريف المناسبة فرفع مجلس المديرية الاستئناف الحالى طالبا الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى مورث المستأنف عليهم

« وحيث ان الحكم المستأنف استعرض دفاع مجلس المديرية من انه صادر التأمين ارتكانا على نص البند ٢٨ من الشروط حيث أن المدعى

شرع فى ارشاء طبـــاخ الملجأ للامتناع عن التبليغ عن أصناف الأغذية الرديئة التى يقدمها اليه مرتكنا على الحكم الجنائى الصادر ضده كما استعرض رد المدعى على ذلك من أنه لم يحصل ضرر مما نسب اليه وأن الطباخ ليس من اعضاء اللجنة المنوط بها استلام الأغذية من المتعهد. ورأى بعد ذلك أن هناك ضررا أدبيا وهو افساد اخلاق المستخدمين واغرائهم على الاهمال فى واجباتهم كما رأى أن القول بأن الطبـاخ ليس من ضمن أعضاء اللجنة المنوط بها استلام الاغذية لاقيمة له لأنه لا يكفى ان يكون من بين المستخدمين الذين لهم بطبيعة عملهم اتصال بعمل المدعى وهو توريد الأغذية ولا نزاع فى أن الطاهى له شأن كبير فى ذلك ثم رأى بعد ذلك أن للمحكمة تقدير التعويض الناتج من مثل عمل المدعى على الرغم من النص فى الاتفاق الحاصل بين الطرفين بشأنه وقدر هذا التعويض بمبلغ ١٥ جنيها فقط يخصم من مبلغ التأمين ويرد الباقى للمدعى مـــع المصاريف المناسبة .

« وحيث ان هذه المحكمة تقر ماجاء بالحكم المستأنف خاصا بوقوع الضرر فعلا وبأن طاهى الملجأ هو من ضمن المستخدمين الذين نص عليهم البند ٢٨ من مجمـوعة الشروط للأسباب التى ارتكن عليها وتزيد عليها بأن نص البند ٢٨ صريح فى أنه لا يشترط لمصادرة التأمين وقوع جريمة الرشوة تامة بل يكفى أن يقع من المتعهد أمراً يكون من شأنه استمالة احد المستخدمين لارتكاب الرشوة أو الغش أو الخيـانة سواء أكان ذلك مباشرة أم بوساطته ولا شك أن دفع مبلغ أربعة جنيهات للطاهى وهو مستخدم بأجر زهيد هو أمر من شأنه استمالته لارتكاب الرشوة والغش والخيانة وقد دفع مورث المستأنف عليهم فى دعوى الجنحة بأن الطاهى ليس من ضمن المستخدمين المنوط بهم استلام الأغذية وفند حكم الجنحة هذا الدفاع تفنيدا معقولا مرتكنا على أن هذا الطاهى اكتشف قبل الحادثة عدة مخالفات ارتكبها المتعهد وابلغ عن ذلك وترتب عـلى ذلك رد بعض الأغذية مع أن اللجنة المكلفة بالاستلام كانت قد استلمت أغلب هذه الأغذية وانما حصل ردها بناء على ملاحظات الطاهى على ان البنـد ٢٨ لم يشترط أن يكون المستخدم الذى حصل اغراؤه أحد أعضاء لجنة الاستلام فان عبارة البند عامة تنطبق على أى مستخدم له شأن فى استلام الأغذية ولا شك أن الطاهى هو احد هؤلاء المستخدمين

« وحيث متى كان الضرر قد حصل فعلا كما سبق بيانه وكان تقـدير التعـويض المشروط فى العقد غير جائر بل هو متناسب مع الضرر الذى حصل وجب الحكم به

« وحيث ان هذه المحكمة ترى ان ما اقدم عليه مورث المستأنف عليهم امر خطير فيه تعريض لصحة عدد كبير من اللاجئات للضرر فضلا عما فيه من افساد المستخدمين الموكول اليهم حمايتهن والمحافظة على سلامتهن ومن ثم لا ترى المحكمة محلا لتخفيض شىء من التعويض المقدر فى العقد

« وحيث ان القول بان مخالفة نص البند ٢٨ من مجموعة الشروط تعتبر حالة عدم وفاء جزئى وانه لذلك لا يكون الشرط الجزائى فى هذه الحالة مستحقاً إلا مع توافر الضرر وبقدر هذا الضرر فقط — هذا القول غير سديد ذلك لأن مجموعة الشروط تشمل تعهدات مستقلة منها تعهد مورث المستأنف عليهم بأن لا يرتـكب عملا من شأنه استمالة احد المستخدمين لارتكاب الرشوة أو الغش أو الخيانة وهذا تعهد قائم بذاته أخل به المتعهد وقد رضى مقدما بمقدار التعويض المترتب على هذا الاخلال فهو ملزم بتعهده كاملا متى ثبت تناسبه مع الضرر والاخلال به ماهو إلا عدم وفاء كلى بهذا التعهد يترتب عليه الحكم بالتعويض المقدر كاملا .

« وحيث انه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف

ورفض الدعوى والزام المستأنف عليهم بمصاريفها عن الدرجتين

(استئناف مجلس مديرية الغربية ضد ورثة المرحوم رزق الله سليمان وحضر عنهم الاستاذ بديع قربه رقم ٣٨٤ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة منصور اسماعيل بك وطاهر محمد بك واحمد علوبه بك)

١٦٩

٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ ــ ضرر ناشيء عن خطا . بحثه . لايكون إلا بعد إثبات الخطأ أو الاعتراف به

٢ ــ إثبات بالبينة . لا يمنعه التخوف من ذمة الشهود

المبادىء القانونية

١ ــ ان البحث فى الضرر الناشيء عن الخطأ لا يكون الا بعد اثبات الخطأ نفسه أو بعد التسليم به ممن نسب اليه

٢ ــ ان التخوف من فساد ذمة الشهود لا يصح أن يترتب عليه حرمان مدع الحق من اثبات دعواه بالبينة

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة قانوناً .

« حيث ان الاستئناف قد حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان موضوع هذه الدعوى يتحصل فى ان المستأنف عليه الأول يطالب المستأنف والمستأنف عليه الثانى بمبلغ خمسة آلاف جنيه على سبيل التعويض بسبب الضرر الذى لحقه بوفاة ولده المرحوم صفوت افندى راسخ فى ١٩٣٦/٤/١٧ وقد نشأت وفاته عن اصطدام السيارة المملوكة للمستأنف والتى كان يقودها هو بصفته موظفاً عنده وفى أثناء تأدية وظيفته ، وقد بنى المستأنف عليه الأول مسئولية المستأنف والمستأنف عليه الثانى على أن السيارة التى كان يقودها ولده كان بها خلل فى عجلة القيادة وفى الفرامل وكان هذا الخلل سبباً فى عدم تمكن ولده من ضبط قيادتها وتوجيهها حيث يريد

« وحيث ان المستأنف عليه الأول قد طلب من المحكمة الابتدائية أن تحيل الدعوى الى التحقيق وترخص له باثبات وجود العيب سالف الذكر وقت حصول الحادثة التى سببت وفاة ولده وقد أجابته المحكمة الى طلبه بحكمها التمهيدى المستأنف .

« وحيث ان المستأنف لم يرضه الحكم التمهيدى سالف الذكر فاستأنفه للأسباب التى ذكرها فى اعلان استئنافه وطلب الغاءه والحكم فى موضوع الدعوى برفضها مع الزام المستأنف عليه الأول بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة عن الدرجتين

« وحيث انه متى كان المستأنف عليه الأول يدعى أن وفاة ولده قد تسببت عن وجود خلل فى السيارة جعلها غير صالحة لضبط السير بها فانه لا يكون هناك طريق آخر لاثبات هذا الخلل غير التحقيق .

« وحيث ان المستأنف لا ينازع فى ان التحقيق هو طريق الاثبات الوحيد لما يدعيه المستأنف عليه الأول ولكنه يقول ان فى القضية من الأوراق الرسمية ما يقطع بأن السيارة لم يكن بها الخلل المدعى عليه به وان الوفاة تسببت عن سير المتوفى بالعربة بسرعة زائدة ويقول المستأنف فوق ذلك أن وفاة ولد المستأنف عليه الأول لم تلحق به ضرر مادى أو معنوى مما يصح أن يكون أساساً للتضمينات القانونية

« وحيث ان المحكمة قد راجعت أوراق التحقيق الخاصة بالحادثة التى نشأت عنها الوفاة وراجعت تقرير المفتش الفنى بقلم المرور فلم تجد فيها جميعاً ما يفيد خلو السيارة من العيب الذى

ادعاه المستأنف عليه الأول ولا يصح أن نستنتج سلامة السيارة من العيوب استنتاجا ضمنياً .

« وحيث انه وان كانت النيابة قد اعتبرت ولد المستأنف عليه الأول مسئولا عن إصابة العسكرى الذى كان راكبا معه بسبب اسراعه فى قيادة السيارة الا أن هذا الاعتبار لا يصح أن يقوم مقام الدليل القاطع وخاصة إذا لوحظ أن المتوفى لم يسمع له قول فى المسألة .

« وحيث ان البحث فى الضرر الناشىء عن الخطأ لا يكون إلا بعد إثبات الخطأ نفسه أو بعد التسليم به ممن نسب اليه ، والخطأ فى هذه القضية لم يعترف به المستأنف ولم يثبت بعد .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان مما لا يقبل عقلا أن وفاة ولد فى ريعان الشباب لا تحدث ضرراً مادياً ولا معنوياً لوالده الشيخ الفانى .

« وحيث ان تخوف المستأنف من فساد ذمة الشهود لا يصح أن يترتب عليه حرمان المستأنف عليه الأول من اثبات دعواه بالطريق القانونى وهو البينة وما على المستأنف إلا أن يجرح شهود الاثبات بما يشاء والقضاء كفيل بعدم الأخذ بأقوالهم متى كانت محلا للشك أو الريبة

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده ورفض هذا الاستئناف

(استئناف طارق بك زيال وحضر عنه الاستاذ نصر فرعون ضد على بك راسخ وآخر وحضر عن الاول الاستاذ محمد حسن النوتى وعن الثانى الاستاذ محمد عبد المنعم ابو زيد رقم ٦٢٤ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن فريد بك وأمين حسنى بك ومحمد زكى على بك مستشارين .)

١٧٠

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨

ابطال المرافعة . انطباق المادتين ١٢٤ و ٣٦٦ من قانون المرافعات لا المادة ٣٠٠ من القانون المذكور

المبدأ القانونى

إذا حكمت المحكمة بابطال المرافعة لعدم حضور المستأنف زال أثر إعلان الاستئناف فيكون غير مقبول شكلا إذا رفع ثانية بعد الميعاد القانونى طبقاً للمادتين ١٢٤ ، ٣٦٦ من قانون المرافعات ولا تنطبق المادة ٣٠٠ من القانون المذكور(١)

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانوناً

« من حيث ان المستأنف ضدها وزارة الأوقاف دفعت بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد القانونى واستندت فى ذلك على أن الحكم الصادر بابطال المرافعة بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٣٨ قد أبطل ما سبقه من الاجراءات وأن الاستئناف الحالى لم يرفع إلا فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٨ أى بعد مضى ميعاد الاستئناف من تاريخ إعلان الحكم المستأنف إلى المستأنف الحاصل فى ٤ ابريل سنة ١٩٣٨

« وحيث ان من المقرر أن إبطال المرافعة فى الاستئناف يترتب عليه إبطال صحيفة الاستئناف وينبنى على ذلك أن لا يكون للمستأنف إلا تجديد الصحيفة المذكورة إذا لم تمض المواعيد الخاصة بذلك

« وحيث ان الثابت من أوراق هذه الدعوى والتى لم ينازع المستأنف فيها أن الحكم المستأنف قد أعلن إلى المستأنف فى ٤ إبريل سنة ١٩٣٨ وقد رفع عنه استئنافاً أعلنه للوزارة فى ٢٩ مارس سنة ١٩٣٨ ثم قضى بابطال المرافعة فى الاستئناف المذكور بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٣٨ لعدم حضور

(١) المادة ٣٠٠ نصها (إذا حصل انقطاع المرافعة وإيقافها بفعل أحد الأخصام وإهماله أو امتناعه فلا يترتب على ذلك سقوط حقه فى الدعوى إلا إذا نص القانون على ذلك نصا صريحاً)

المستأنف فى التاريخ المشار إليه فجدده بالاعلان الحاصل للوزارة فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٣٨ أى بعد الميعاد القانونى الذى يجب احتسابه من ٤ إبريل سنة ١٩٣٨ بتاريخ الاعلان المستأنف بالحكم إذ أن حكم ابطال المرافعة قد أبطل أثر إعلان الاستئناف الاول للوزارة الواقع فى ٢٩ مارس سنة ١٩٣٨ لما سبق القول ومن ثم يكون مادفعت به الوزارة من أن الاستئناف الحالى غير مقبول شكلا لرفعه بعد الميعاد القانونى فى محله ويتعين القضاء به أما مادفع به الحاضر عن المستأنف من أن حكم ابطال المرافعة لايترتب عليه سقوط الحق فى الاستئناف أو بطلان عريضة الاستئناف طبقا للمادة ٣٠٠ من قانون المرافعات فظاهر الخطأ لأن المادتين المنطبقتين على الدعوى الحالية هما ١٢٤و٣٦٦ مرافعات لا المادة ٣٠٠ السابقة الذكر .

(استئناف شيخ العرب فرج حمد وحضر عنه الاستاذ نسيم حنا ضد وزارة الأوقاف وحضر عنها الأستاذ أحمد زكى رقم ٤٦٦ سنة ٥٥ ق رياسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك . وسليم زكى بك . واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

١٧١

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨

ثمن مبيع . بائع . حق امتياز . حبس العين وتركها برضائه

المبدأ القانونى

ليس للبائع الذى خرجت من تحت يده العين المبيعة برضائه وتسلمها المشترى فعلا أن يطلب بعد ذلك استردادها وحبسها تحت يده (المادة ٢٨٠ من القانون المدنى) لأن البائع يعتبر قد نزل باختياره عن حق حبس العين بتسليمها للمشترى قبل أن يقوم بدفع الثمن

المحكمة

« . . . .

« وحيث أنه فيما يتعلق بالوجه الثالث الخاص بحبس العين جميعها فان الفقرة السابعة من المادة ٦٠١ من القانون المدنى وان كانت تعتبر ثمن العقار من الديون الممتازة الا أنه ليس للبائع الذى خرجت من تحت يده العين المبيعة برضائه وتسلمها المشترى فعلا أن يطلب بعد ذلك حبسها تحت يده وفقا للمادة ٢٨٠ من القانون المدنى لان البائع يعتبر متنازلا باختياره عن حق حبس العين بتسليمها المشترى قبل أن يقوم الأخير بدفع الثمن له وأذن ليس له أن يطلب استردادها وحبسها ويكون ما قضت به محكمة أول درجة بشأن ذلك فى غير محله ويتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض طلب حبس العين المبيعة تحت يد المستأنف عليه .

(استئناف ورثة محمد جابر سلامه وحضر عنهم الاستاذ بشاره حسنين ضد حسن جابر سلامه وحضر عنه الأستاذ اسرائيل معوض رقم ١١٢ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

١٧٢

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨

قاصر . تملك بالمدة الطويلة (تقادم) جائز

المبادىء القانونية

١ ـ يجوز للولى على القاصر أن يتمسك بوضع يد القاصر المدة الطويلة لأجل كسب الملكية وأما تمسك الخصم بقول المادة ٧٦ من القانون المدنى بأن يكون واضع اليد ظاهرا بنفسه وان القاصر لايمكنه أن يظهر بالانتفاع بالأطيان لادارة حركتها لأنه هو نفسه محتاج للعناية بسبب انه فاقد الأهلية التى تخوله معرفة الصالح لأمواله من الضار لها مردود بأن ولى أمر هذا القاصر أو وصيه هو الذى يقوم بوضع اليد نيابة عنه

٢ — كذلك قول الخصم أن القانون نص على انه لايجوز التمسك على القاصر بالمدة الطويلة طبقا للمادة ٨٤ من القانون المدنى فليس له أن يتمسك على الغير بهذه المدة — هو قول مردود لأن ايقاف سريان التقادم المنصوص عنه صراحة بالمادة المشار اليها قد شرع فى صالح القاصر بخلاف ما اذا كان له مصلحة فى سريان المدة فالتقادم يسرى اذ لاضرر يعود عليه من ذلك بل الضرر يقع على خصمه المهمل فى المحافظة على ماله المدة الطويلة

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« من حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان اعتراضات المستأنفين على الحكم المستأنف القاضى بالاحالة على التحقيق لاثبات ونفى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية سواء كان ذلك بصحيفة الاستئناف أو بالمذكرة الأخيرة المقدمة من الوكيل عنهما تنحصر فى : أولا — انه كان من الواجب على محكمة أول درجة بدلا من أن تقضى باحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ونفى وضع اليد أن تستبدل الخبير المعين فيها بآخر أو تعيد المأمورية اليه لتنفيذ الحكم التمهيدى الأول الصادر منها لأن الغرض من تقدم المستأنف عليه بهذا الدفاع هو اطالة النزاع إلا أن المحكمة ترى أن هذا الاعتراض فى غير محله إذ أن المفروض على محكمة أول درجة فى حالة ادعاء الخصم بتملكه للمقدار المتنازع عليه بواسطة وضع اليد المدة الطويلة بشروطها القانونية ان تحيل الدعوى على التحقيق لاثبات ونفى ذلك — بلا ضرورة لتعيين خبير ليطبق مستندات الخصوم على الطبيعة لأنه على هذا التحقيق يترتب أحقية هذا الخصم نحو الملكية مهما كانت النتيجة التى قد يصل اليها الخبير من تطبيق المستندات المشار اليها — كما انه ليس فى الدفع بالتملك لمضى المدة فى الدعوى الحالية ما يستفاد منه قصد التسويف واطالة النزاع فقد كان المستأنف عليه الأول مضطرا بحكم ولايته على ابنه القاصر أن يتدخل فى الدعوى للمحافظة على حقوق ولده خصوصاً وان المستأنفتين رفعتاها ضده بصفته الشخصية مع ان الثابت من العقد المقدم ان المستأنف عليه الأول سبق ان اشترى لابنه المذكور أطيانا ما زال يدعى انها هى المتنازع عليها

ثانياً — ان المادة ٧٦ من القانون المدنى نصت على اكتساب الملكية بالمدة الطويلة لمن وضع يده ظاهرا بنفسه وهذا الشرط على رأى المستأنفتين غير متوفر فى الدعوى إذ أن القاصر لايمكنه أن يظهر بالانتفاع بالأطيان لادارة حركتها لأنه هو نفسه محتاج للعناية بسبب أنه فاقد الأهلية التى تخوله معرفة الصالح لأمواله من الضار لها مما أوجب الشارع أن يكون له وصيا — إلا أن المحكمة ترى ان هذا الاعتراض فى غير محله لأن ولى هذا القاصر أو وصيه هو الذى يقوم بوضع اليد نيابة عنه ولا يطعن على ذلك ما دام ان التحقيق سيكون المرجع لاثبات ونفى جميع الشروط الواجب توفرها فى وضع اليد المكسب للملكية بالمدة الطويلة

ثالثاً — ان القانون نص على انه لايجوز التمسك ضد القاصر بالمدة الطويلة طبقا للمادة ٨٤ مدنى وإذن فلا يصح له أن يتمسك هو ضد

الغير بالتملك بالمدة المذكورة ويكون بناء على ذلك حكم الاحالة على التحقيق باطلا غير منتج فى الدعوى الحالية ولكن المحكمة ترى إن هذا الاعتراض فى غير محله لأن ايقاف سريان التقادم المنصوص عنه صراحة بالمادة المشار اليها قد شرع فى صالح القاصر لأنه يترتب عليه ضرر له وذلك بخلاف ما إذا كان له مصلحة فى سريان المدة فان التقادم يسرى إذ لا ضرر يعود عليه من ذلك بل ان الضرر يقع على خصمه الذى اخطأ واهمل فى عدم المحافظة على ماله المدة الطويلة

« وحيث انه لما تقدم والأسباب الأخرى الموضحة بالحكم المستأنف يكون الحكم المذكور فى محله ويتعين تأييده

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف والزمت المستأنفتين بالمصاريف و ٣٠٠ قرش اتعاب محاماة للمستأنف ضده الأول بصفته

(استئناف السيدتين نعيمه وفريده كريمتي المرحوم ابراهيم بك زعزوع وحضر عنهما الاستاذ عبد الفتاح رجائى ضد أمين بك كساب بصفته وآخر وحضر عن الاول الاستاذ أمين خليفه رقم ٣٢١ سنة ٥٥ ق رياسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك وأحمد مختار بخيت بك مستشارين)

١٧٣

٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨

وقف . غلته . أمانة فى يد الناظر . تقادم . لا تسقط

المبدأ القانونى

غلة الوقف أمانة للمستحقين فى ذمة المتحدث على الوقف لا تسقط بالتقادم طالما أنه معترف بعدم سدادها اليهم

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف تقدم صحيحا فى الميعاد عن حكم قابل له فهو مقبول شكلا

« وحيث ان المستأنف دفع الدعوى بانه لم يكن ناظرا على أعيان الوقف التى يطالب المستأنف عليه باستحقاقه فيها وأنها على فرض قيامه بأدارة هذه الاعيان فليس مسئولا عن المطلوب للمستأنف عليه لمضى اكثر من خمس سنوات طبقا للمادة ٢١١ مدنى وفضلا عن ذلك فأن المستأنف عليه قد تنازل عن الريع له لديون عليه لم يستوفها للآن

« وحيث انه تبين للمحكمة من الأطلاع على ملف الدعوى ومستندات الطرفين ومذكراتهما أن المستأنف كان واضعا اليد على أعيان الوقف والمدير الوحيد لها فى أثناء المدة المطالب بها حتى تنازل أخيرا عنها لوزارة الاوقاف وأن الريع في مدة وضع يده قد وصله بصفته المذكورة فهو مسئول اذا عما يكون فى ذمته للمستحقين ومنهم المستأنف عليه — كما ان غلة الوقف باعتبارها أمانة للمستحقين فى ذمة المتحدث على الوقف لا تسقط بالتقادم طالما أنه معترف بعدم سدادها اليوم .

« وحيث انه متى تقرر ذلك يكون المستأنف مسئولا عن استحقاق المستأنف عليه في المدة المطالب بها وللوصول إلى معرفة الحقيقة ترى المحكمة ندب خبير حسابى تكون مأموريته مراجعة المستندات وتسوية الحساب بين الطرفين بعد سماع ملاحظاتهما واستخلاص ما فى ذمة المستأنف للمستأنف عليه

« وحيث انه بين الطرفين قضية حساب رقم

٨٥١ سنة ٥٤ ق بشأن اعيان أخرى للوقف ندب فيها خبير حسابي لتسوية الحساب فيها فترى المحكمة امتداد مأموريته إلى تسوية الحساب فى هذه الدعوى ايضاً حسب ماورد فى أسباب ذلك الحكم على أن يكتفى بالامانة المقررة فى تلك الدعوى .

(استئناف مصطفى بك نجاتى وحضر عنه الاستاذ محمود حسين هيكل ضد على افندى نجاتى وآخر وحضر عن الاول الاستاذ يوسف احمد الجندى رقم ٣٨٨ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة عبد الوهاب فهمى بك وعبد الله اسماعيل بك ومحمود منصور بك مستشارين)

١٧٤

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨

تاجر . افلاس . شروط طلب اشهار افلاس ورثة

المبادىء القانونية

١ — يشترط لطلب إشهار الافلاس أن يكون المدين تاجراً وأن يكون الدين التجارى المتوقف عن دفعه ثابتا فى ذمته

٢ — أولاد التاجر لا يعتبر منهم تاجراً إلا الذى استمر فى إدارة أعمال التجارة المخلفة عن والده وأما الباقون فان حالتهم لا تخرج عن كونهم يملكون فى المحل التجارى حصصاً معينة بطريق الميراث عن مورثهم وهذا لا يجعلهم تجاراً ليحكم بافلاسهم

٣ — إذا قدمت فاتورة تفيد قضاء بعض المبالغ وقال الورثة أنها ثمن ما اشتروه بعد وفاة مورثهم ولم تتبين المحكمة ماينفي هذا القول وجب الأخذ بقولهم لأنه متى كان الدين المطلوب إشهار الافلاس من أجل التوقف عن دفعه هو دين غير ثابت فى ذمة التاجر المطلوب إشهار إفلاسه فتكون دعوى إشهار الافلاس سابقة لأوانها ويتعين الحكم بها .

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف قد حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا .

« وحيث ان موضوع هذه الدعوى يتحصل فى طلب المستأنفين الحكم باشهار افلاس البالغين من المستأنف عليهم وتصفية أموال القصر منهم لأنهم توقفوا عن سداد الديون المطلوبة منهم للمستأنفين .

« وحيث ان المحكمة الابتدائية حكمت برفض الدعوى على اعتبار أنه مقصود بها إشهار افلاس مورث المستأنف عليهم وان لم يتقدم لها الدليل على مديونيته .

« وحيث ان المستأنفين قد استأنفوا الحكم الابتدائى وأبانوا فى استئنافهم أنهم لم يطلبوا بدعواهم هذه إشهار افلاس مورث المستأنف عليهم بل إشهار إفلاسهم هم لأنهم مدينون شخصياً لهم .

« وحيث انه يشترط لطلب إشهار الافلاس أن يكون المدين تاجراً او ان يكون الدين التجارى المتوقف عن دفعه ثابتا فى ذمته

« وحيث ان الثابت من تقريرات المستأنفين فى اعلان افتتاح الدعوى وفى مذكراتهم وفى اعلان استئنافهم أن مورث المستأنف عليهم كان يتعامل معهم ويشترى منهم بضائعهم بثمن مؤجل وانه عند وفاته كان مدينا لهم فى مبلغ كبير وقد استمرت معاملاتهم مع المحل فى شخص المستأنف عليه الاول الذى كان نائباً عن باقى الورثة فى إدارة شئون المحل وكان

المستأنف عليه الأول هو الذى يشترى منهم بضائعهم ويحاسبهم على ثمنها ويوقع على فواتير البيع وقد تجمد فى ذمة المحل المتروك للمستأنف عليهم عن مورثهم المرحوم مصطفى الكومى مبلغ ١٢٤٣ ج و٢٧٠ م

« وحيث ان لا جدال بين الطرفين فى أن الذى كان يقوم بأعمال التجارة فى محل المرحوم مصطفى الكومى هو ولده درويش المستأنف عليه الأول دون غيره من الورثة الذين لم يشتركوا فى الادارة ولا فى التجارة

« وحيث ان علاقة باقى المستأنف عليهم عدا الأول شخصياً لم تخرج عن كونهم يملكون فى المحل التجارى سالف الذكر حصصاً معينة بطريق الميراث عن مورثهم وأنهم أنابوا عنهم شريكهم الأكبر فى إدارته واستمرار العمل فيه

« وحيث انه متى كان الأمر كذلك فلا يصح قانونا اعتبار باقى المستأنف عليهم عدا الأول تجاراً يجوز الحكم باشهار إفلاسهم أو معاملتهم بأحكام القانون التجارى فهم لم يشتغلوا بالتجارة ولم يتخذوها حرفة معتادة لهم (المادة الأولى من قانون التجارة)

« وحيث ان اشتراك باقى المستأنف عليهم فى رأس مال المحل التجارى لا يجعلهم تجاراً بالمعنى المقصود قانونا ما داموا لم يمارسوا التجارة بأنفسهم ويحترفوها ، وكل ما فى الأمر أنهم يعتبرون مسئولين مدنيا عن كل ما يترتب فى فى ذمتهم من دين للغير بصفتهم شركاء فى رأس مال المحل .

« وحيث ان المستأنف عليه الأول لم ينازع فى أن هو الذى يقوم بأعمال التجارة فى المحل المتروك عن والده لحسابه شخصيا ولحساب باقى الورثة فيكون وحده التاجر الذى يخضع لأحكام قانون التجارة .

« وحيث ان المستأنفين جميعاً ومن بينهم المستأنف عليه الأول قد قرروا فى مذكرتهم أن الدين المطلوب من أجله إشهار الافلاس ليس إلا دينا مترتبا فى ذمة المورث واستدلوا بذلك على محضر جرد التركة وتقرير الخبير الذى ندبه المجلس الحسبى لفحص حالة المحل التجارى المتروك عن المورث .

« وحيث ان المستأنفين لم يقدموا اثباتا للمديونية غير فواتير موقع عليها من المستأنف عليه الأول شخصيا وبمراجعة تلك الفواتير تبين أنها تتضمن حسابا جاريا يبدأ بالرصيد المطلوب من المورث ثم يستمر بالأخذ والعطاء مع المستأنف عليه الأول الذى قام بسداد ثمن جميع ما اشتراه المحل بعد وفاة والده وقيامه بادارته

« وحيث انه تبين من الاطلاع على صورة تقرير الخبير الذى ندبه المجلس الحسبى لفحص حالة المحل التجارى أن الديون التى استجدت على المحل بعد وفاة المورث كان مجموعها ٣٠٦ج و٦٣٠ م وقت مباشرة الخبير عمله فى يناير وفبراير سنة ١٩٣٧ وهذه الديون مطلوبة لكل من يعقوب قدسى وملك شنوده واسماعيل عبدالعليم وابراهيم سليمان وعويس عبد الهادى ــ وقد تبين من الاطلاع على الفاتورة المقدمة من يعقوب قدسى بملف الدعوى والموقع عليها من المستأنف عليه الأول أن حركة الأخذ والعطاء قد استمرت مع المستأنف عليه الأول بعد فبراير سنة ١٩٣٧ وكذلك الحال بالنسبة للفاتورة المقدمة من ابراهيم سليمان .

« وحيث ان المحكمة لا تستطيع استناداً إلى الأوراق المقدمة من الطرفين فى ملف الدعوى أن تعتبر الدين المطلوب للمستأنفين ثابتا فى ذمة المستأنف عليه شخصيا لا متروكا عن مورثهم

« وحيث ان المحكمة ترى والحالة هذه أن ما يقوله المستأنف عليهم من أنهم قد سددوا أثمان جميع البضائع التى أخذوها من المستأنفين لحسابهم الخاص بعد وفاة مورثهم هو قول لم يقم الدليل على ما ينفيه

« وحيث ان المستأنفين يستندون إلى اتفاقات صلح لم تتم بصفة نهائية اعترف فيها بعض المستأنف عليهم بمديونيتهم فى مبالغ معينة وتعهدوا بسدادها أقساطا وهذه الاتفاقات لم تتضمن أى نص يدل على أن تلك مترتبة فى ذمتهم شخصياً

« وحيث انه متى كان الدين المطلوب إشهار الافلاس من أجل التوقف عن دفعه هو دين غير ثابت فى ذمة التاجر المطلوب إشهار افلاسه فتكون دعوى اشهار الافلاس سابقة لأوانها ويتعين عدم قبولها .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى وألزمت المستأنفين بالمصاريف و ٥٠٠ قرش أتعاب محاماه للمستأنف عليهم .

(استئناف الشيخ عبد الرحمن عثمان المراغى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ أنيس رزق ضد الشيخ درويش مصطفى الكورى عن نفسه وبصفته وحضر معه الاستاذ ياقوت سلام وحضر عن الثانى والثالثة الاستاذ محمود مصطفى شلبى وعن الخامسة الاستاذ حسين عبد الرازق رقم ٨٠٠ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن فريد بك وأمين حسنى بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

١٧٥

٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨

تمثيل . سينما . أجر . إثبات

المبدأ القانونى

طالبت احدى الممثلات بأجرها فى اخراج فيلم سينمائى وقدره ٢٠٥ جنيهات والمحكمة الابتدائية بعد استجواب الخصمين شخصياً حكمت بمبلغ ١٠٥ جنيهات فاستأنف المتعاقد معها قائلا انها لم تصلح لتمثيل الدور الذى تعاقد معها من أجل تمثيله بينما هى تنكر عليه ذلك وتستدل على مقدرتها على تمثيله بنجاحها فى روايات سينمائية أخرى فحكمت المحكمة باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المتعاقد مع الممثلة بكل الطرق القانونية ومنها البينة ان الممثلة قد فشلت فى تمثيل الدور الذى تعهدت بتمثيله وان تمثيل ذلك الدور لم يستغرق أكثر من عشرة أيام وللمستأنف عليها النفى بالطرق عينها وانه اذا كان بين الأدلة التى يقدمها الطرفان ما يستلزم تقديره خبرة فنية استعان حضرة المستشار المندوب للتحقيق بخبير فنى

المحكمة

بعد سماع المرافعة الشفوية والاطلاع على أوراق الدعوى والمداولة قانونا

« حيث ان الاستئناف قد حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان موضوع هذه الدعوى مبين بيانا كافيا بصدر أسباب الحكم المستأنف

« وحيث ان المحكمة الابتدائيـة قضت للمستأنف عليها بمبلغ ١٢٠ جنيها على سبيل التعويض يخصم منه مبلغ ١٥ جنيها المدفوع لها مقدما وقت التعاقد بصفة عربون

« وحيث ان المستأنف يقول أن المستأنف عليها لم تصلح لتمثيل الدور الذى تعاقد معها من أجل تمثيله وهى تنكر عليه هذه الدعوى وتستدل

على مقدرتها على تمثيله بنجاحها فى روايات سينمائية أخرى

« وحيث ان نجاح المستأنف عليها فى التمثيل المسرحى أو السينمائى فى أدوار خاصة لا يدل على انها تنجح حتما فى جميع أدوار الروايات الأخرى ويكون ما يدعيه المستأنف من عدم نجاحها فى تمثيل الدور الذى خصص لها فى رواية « ليلى بنت الصحراء » هو دعوى قابلة للتصديق ولا يكذبها الظاهر ويصح اثباتها .

« وحيث ان المستأنف يقرر بانه على استعداد لأن يثبت فشل المستأنف عليها فى تمثيل ذلك الدور بعرض نفس الشريط الذى أخذ عند ما بدأت تمثله وانقطاع العمل فيه بسبب فشلها.

« وحيث انه من جهة أخرى فانه إذا صح ان المستأنف عليها لم تفشل فى تمثيل دورها كما يدعى المستأنف فانه يكون مسئولا قبلها عن مقابل اتعابها فى الأيام التى كان يصح أن تعمل فيها حتى نهاية تسجيل الرواية .

« وحيث أن المستأنف عليها تدعى ان لها حق المطالبة باتعاب ستين يوما وهى المدة المتفق على أن تكون فيها تحت تصرف المستأنف وقد قدرت المحكمة الابتدائية مدة العمل فى تسجيل الرواية على الشريط بثلاثين يوما

« وحيث ان المستأنف يقول ان تمثيل الدور الذى خصص للمستأنف عليها لم يستغرق أكثر من تسعة أو عشرة أيام

« وحيث انه بالرجوع إلى عقد الاتفاق المحرر بين الطرفين يتبين أنه لم يحصل بينهما اتفاق على مدة معينة للعمل وكل ما فيه ان المستأنف عليها قبلت أن تكون تحت تصرف المستأنف مدة شهرين وأن تقوم بتمثيل دورها فى أثناء تلك المدة وأن يدفع لها جنيهان عن كل يوم من أيام العمل

« وحيث انه يتضح من ذلك أنه لو كان اتفاق الطرفين قد تنفذ كما هو فلا يكون للمستأنف عليها بالنسبة للأتعاب أكثر من المطالبة بمقابل اتعاب الأيام التى اشتغلتها وقد يصح أن تكون ستين يوما .

« وحيث انه ليس فى القضية من دليل يصح ان تأخذ به المحكمة على عدد الأيام التى تم فيها تمثيل الدور الذى تعهدت المستأنف عليها بالقيام به

« وحيث انه بناء على ما تقدم ترى المحكمة احالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف بكافة الطرق القانونية ومنها البينة ان المستأنف عليها قد فشلت فى تمثيل الدور الذى تعهدت بتمثيله فى فيلم « ليلى بنت الصحراء » وان تمثيل ذلك الدور لم يستغرق أكثر من عشرة أيام وللمستأنف عليها النفى بالطرق عينها

« وحيث انه اذا كان من بين الأدلة التى يقدمها الطرفان ما يستلزم تقديره خبرة فنية فأن المحكمة ترى الاستعانة فى تقديره ذلك الدليل بخبير فنى من المشتغلين بالأعمال السينمائية

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بأحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ونفى ما تدون بأسباب هذا الحكم وندبت للتحقيق حضرة صاحب العزة محمد زكى على بك المستشار وصرحت لحضرته بالاستعانة بخبير فنى عند الحاجة وللرياسة ندب خلافه عند وجود مانع وحددت للتحقيق يوم ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ واعتبرت النطق بالحكم

اعلانا للخصوم وأبقت الفصل فى المصاريف الآن .

صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم الخميس ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ الموافق ٧ ذو القعدة سنة ١٣٥٧

(استئناف محمود افندى حمدى وحضر عنه بالجلسة الأستاذ ابراهيم رياض ضد الآنسة زينب شكيب وحضر عنها الأستاذ محمد شوكت التونى رقم ٤٥٠ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن فريد بك وأمين حسنى بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

١٧٦

٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨

التماس . غش . شروطه . حضور الملتمس فى الاستئناف . سكوته عن دحض مزاعم خصمه . مانع من العودة اليها فى الالتماس

المبادىء القانونية

١ ــ ان الغش الذى يجيز الالتماس لا يتحقق الا باستعمال وسائل أو حيل لولاها لكان من المقطوع به أن المحكوم عليه ما كان ليخسر دعواه مطلقا

٢ ــ حضور الملتمس اثناء نظر الاستئناف يجعل فى مقدوره ان يناقش الملتمس ضده و يراقب عمله و يدحض حجته و يبين ما انطوت عليه من غش فاذا لم يفعل ذلك وفوت على نفسه هذه الفرص عند نظر الاستئناف فليس له أن يعود إلى الاستمساك بما اضاعه على نفسه باهماله و تقصيره

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

« وحيث ان الالتماس سبق قبوله شكلا

« وحيث ان الملتمسة تطلب الغاء الحكم الملتمس فيه واعادة النظر فى القضية للمحكمة الابتدائية للسير فيها من جديد واحتياطيا الحكم بطلبات الطالبة جميعها المبينة فى عريضة افتتاح الدعوى والزام الملتمس ضده بجميع المصاريف وبجميع مصاريف الدعوى الأصلية عن الدرجتين مستندة فى ذلك إلى القول بان الملتمس ضده أدخل الغش على المحكمة فى الوقائع التى زيفها مما أدى إلى استنتاجها من الظروف التى وضعها المستأنف فى دفاعه أن سكناه فى السراى كانت بطريق التسامح ــ أما الملتمس ضده فقد طلب رفض الالتماس.

« وحيث ان الملتمس ضده فى استئنافه دفع بأن المنزل كان مملوكا أصلا لوالد الطرفين وهو المرحوم محمد بك على المناسترلى الذى كان يسكن به حال حياته مع أولاده وأمهاتهم . ومن بين هؤلاء الاولاد الملتمس ضده والبنات الخمس ومنهن الملتمسة وشقيقتها جلسن هانم التى اشتركت معها فى الدعوى وأن العائلة بما فيها الملتمس ضده ظلت بعد وفاة عميدها تعيش فى عيشة واحدة وأنه كان يسكن المنزل باتفاقهم جميعا وأنهم وإياه كانوا يتقاسمون المعيشة شهرا بشهر . ويدفع كل منهم نصيبه وللتدليل على صحة ذلك قدم الملتمس ضده عدة مستندات .

« وحيث ان محكمة الاستئناف استنادا لما تقدم وقد ثبت لها أنه صحيح وإلى ما استخلصته من الأوراق ومن ظروف الدعوى مما نصه فى أسباب حكمها اقتنعت ان الملتمس ضده إنما كان يقيم فى السراى بطريق التسامح وأن مطالبة الملتمسة له بأجرة سكنه لا تقوم على اساس فقضت حضوريا بقبول الاستئناف المرفوع من الملتمس ضده شكلا والغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الملتمسة .

« وحيث ان مجرد تمسك الملتمس فى استئنافه

بما تقدم ليس من الغش فى شىء حتى مع التسليم بعدم صحة ما تمسك به إذ الغش الذى يجيز الالتماس لا يتحقق إلا باستعمال وسائل أو حيل لو لاها لكان من المقطوع به أن المحكوم عليه ما كان ليخسر دعواه مطلقا ولم يقع من الملتمس ضده شىء من ذلك.

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الملتمسة كانت حاضرة أثناء نظر الاستئناف وكان فى مقدورها أن تناقش الملتمس ضده وتراقب عمله وتدحض حجته وتبين ماانطوت عليه من غش أما وهى لم تفعل ذلك وفوتت على نفسها هذه الفرص عند نظر الاستئناف فليس لها أن تعود الآن إلى الاستمساك بما أضاعته على نفسها باهمالها وتقصيرها

« وحيث انه ازاء ماتقدم يكون الالتماس فى غير محله وعلى غير اساس ويتعين رفضه والزام الملتمسة بالغرامة القانونية

(التماس السيدة فاطمة هانم فؤاد المناسترلى ضد عثمان افندى فؤاد المناسترلى وحضر عنه الاستاذ جورج توتونجى رقم ١٢ سنة ٥٦ ق رياسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة محمود سامى باشا وكيل المحكمة ومصطفى الشوربجى بك ومحمد توفيق ابراهيم بك مستشارين)

١٧٧

٨ يناير سنة ١٩٣٩

وضع اليد المدة الطويلة . أخذ اتربة

المبدأ القانونى

أخـذ اتربة من الأرض المتنازع على ملكيتها دفعة أو أكثر ليس هو وضع اليد الظاهر المستمر الدال على نية التملك والمنتج لاكتساب الملكية مهما طال زمنه . ولا قيمة لقول من يدعى الملكية بالتقادم من أن مصلحة الأملاك (التى تنازع فى الملكية) هى التى تنسب الى خصمها الاعتداء على الأرض بأخـذ الأتربة منها أو أن عمالها عارضوه فى ذلك فى وقت ما أو انه صرح لها باستخراج الأتربة وقتا آخر طالما لم يكن كل ذلك مقصودا به تملك الأرض بل مجرد الانتفاع بالأتربة المأخوذة منها (فى الاستئناف رقم ٢٥٣ سنة ٥٥ قضائية المرفوع من المعلم فرج رمضان وآخرين ضد مصلحة الأملاك الأميرية برئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد زغلول بك وطاهر محمد بك واحمد نشأت بك)

١٧٨

١٢ يناير سنة ١٩٣٩

اجارة . تحويل الاجرة

المبدأ القانونى

إذا قبل المستأجر تحويل الأجرة الى من يريد المؤجر تحويلها اليه خولها لوطنى أو أجنبى فى دين عليه للمحول اليـه ضمانا للحصول على هـذا الدين كان ذلك حوالة بالدين لا مجرد توكيل بالقبض إذ المقصود منه أن يحصل المحول اليـه لنفسه ما يحصله خصما مما له من الدين على المؤجر وما دام المحول اليه يعمل لنفسه لا لحساب المحيل فالتحويل مقصود به التنازل عن الدين المحول به لا مجرد التوكيل بالقبض

(الاستئناف رقم ١٦٨ سنة ٥٤ ق المرفوع من الست عيوشه هانم جابر وأخرى وحضر عنهما الاستاذ محمد حسين ضد ورثة الشيخ حسن عبد الجواد وحضر عنهم الاستاذ محمد شوكت التونى وآخر عنه الاستاذ محمد عرفه برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن فريد بك وأمين حسنى بك ومحمد زكى على بك مستشارين)

١٧٩

٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩

١ ــ اختصاص المحاكم . نصاب . تفسير
٢ ــ فتح وإدارة محل لبيع الاسماك بالمزايدة العلنية وتقاضي عمولة . تاجر . عمل تجاري .
٣ ــ سند تحت الاذن . متى يكون تجاريا . تقادم مدته . ومتى يبدأ

المبادىء القانونية

١ ــ الاتفاق فى سند على «أن التقاضى يكون بمحكمة المنيا الأهلية ولها حق النظر فى الدعوى مهما بلغت فيما لودعت الحالة لرفعها ويكون حكمها نهائيا غير قابل للمعارضة ولا للاستئناف» يدل على أن المحكمة التى قصدها المتعاقدان هى المحكمة الجزئية وانهما قبلا تحكيم قاضيها لا المحكمة الابتدائية بدليل ماجاء فى السند من أن للمحكمة حق النظر فى الدعوى مهما بلغت فان هذا لا ينصرف إلا إلى تجاوز نصاب المحكمة ولا يصدق هذا على نصاب المحكمة الكلية . فاذا تجاوز المدعى عن تنفيذ هذا الاتفاق التحكيمى ولم يعترض المدعى عليه على رفع الدعوى أمام المحكمة الكلية فهذا منهما قبول للرجوع إلى قواعد الاختصاص العادية

٢ ــ الاتفاق على فتح وإدارة محل (حلقة) لبيع الاسماك بالمزايدة العلنية وتنفيذ هذا العمل وتقاضى عمولة (أوعوائد حلقة) ممن يتقدم لبيع سمك بالمزاد العلنى بمحلهما يقتسمانها بينهما بعد استبعاد مصروفات ادارة المحل واستمرارهما بعد ذلك فى مزاولة هذا العمل بمقتضى عقد التزام عن المدة من أول يونيه سنة ١٩٣٧ إلى ٣١ مايو سنة ١٩٣٨ كل ذلك مؤداه أن المتعاقدين اكتسبا قبل نشوء سند الدين بينهما صفة التاجر طبقا للمادة الثانية من قانون التجارة بهذه العملية التى اشتغلا بها واتخذاها حرفة معتادة لهما فيكون الدين بالسند الأذنى عند توقيعه عليه تاجرا

٣ ــ الفقرة السابعة من المادة الثانية من القانون التجارى بشأن السندات الأذنية صريحة فى تعميم اعتبار هذه السندات تجارية بلا قيد ولا شرط متى أمضاها تاجر وتقييد اعتبارها تجارية بأن يكون تحريرها مترتبا على أعمال تجارية إذا أمضاها غير تاجر . هذا إلى أنه لم يرد بالقانون المصرى مايماثل ماورد بالفقرة الثانية من المادة ٦٣٨ من القانون التجارى الفرنسى خاصا بالسندات الأذنية التى يمضيها تاجر من انها تعد مترتبة على عمله التجارى ان لم يذكر فى السند سبب يخالف هذا الأمر وعلى فرض العكس فان ذكر سبب الدين فى السند بأنه سلفة لا يغير مما تقدم لان السلفة من أهم الاعمال التجارية التى يلجأ اليها التجار لتنمية تجارتهم

٤ ــ يبدأ سريان التقادم للسند الذى تحت الطلب من اليوم التالى لتاريخ تحريره لانه تجوز المطالبة به من تاريخ تحريره ولكن طبقا للمادة ١٩٤ تجارى لا يبدأ التقادم للسند التجارى إلا من اليوم التالى لوجوده . ولا محل لان يقول الدائن ان تأخر المطالبة كان

عطفا وتسامحا لاسيما أن سقوط الحق فى السندات الأذنية التجارية قائم على قرينة الوفاء بالدين فقد الزم من يتمسك بالتقادم أن يؤيد براءة ذمته بحلف اليمين . فاذا لم يطلبها من المدين لم تعرضها المحكمة

الموضوع

رفع المستأنف هذه الدعوى لدى محكمة المنيا الاهلية ضد المستأنف عليه قيدت بالجدول برقم ٢٤ سنة ١٩٣٩ قال فى عريضتها المعلنة بتاريخ ٤ سبتمبر سنة ١٩٣٨ أنه يداين المستأنف عليه فى مبلغ ٣٥٧ ج و ٢٠٠ م بموجب سند تاريخه ٧ يونيه سنة ٩٣٠ ومستحق السداد وقت الطلب ولما لم يقم بسداده اليه رفع هذه الدعوى طالبا الحكم عليه به والمصاريف والأتعاب والفوائد بواقع ٩ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية وشمول الحكم بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة مع حفظ حقه فى المطالبة بالفوائد من تاريخ الاستحقاق لغاية المطالبة الرسمية فدفع المستأنف عليه الدعوى بسقوط الحق فى المطالبة بالمبلغ لمضى أكثر من خمس سنوات لأن الدين تجارى .

وبعد أن سمعت المحكمة دفاع وطلبات الطرفين حكمت حضوريا بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٣٩ بقبول الدفع الخاص بسقوط حق المدعى المستأنف في المطالبة بقيمة السند المؤرخ ٧ يونيه سنة ١٩٣٧ لمضى المدة ورفض دعوى المدعى وألزمته بالمصاريف و ٣٠٠ قرش أتعاب محاماه .

فاستأنف المستأنف هذا الحكم فى ٩ مايو سنة ١٩٣٩ وطلب للأسباب الواردة بالعريضة قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف والحكم برفض الدفع وبالزام المستأنف عليه بأن يدفع له مبلغ ٣٥٧ج و ٢٠٠م والفوائد بواقع ٩ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية مؤقتا حتى تمام السداد مع المصاريف والأتعاب عن الدرجتين

وعند نظر الاستئناف دفع وكيل المستأنف عليه فرعيا بعدم قبوله لأن السند المطالب بقيمته مذكور فيه أن الحكم الذى يصدر أولا يكون نهائيا لا يقبل المعارضة ولا الاستئناف وطلب وكيل المستأنف رفض هذا الدفع وفى الموضوع صمم وكيل المستأنف على طلباته الواردة بعريضة الاستئناف وطلب وكيل المستأنف عليه التأييد وقدم كل طرف مذكرة بدفاعه فى الدفع والموضوع وأجلت المحكمة النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

بعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا .

« من حيث ان الحاضر عن المستأنف ضده دفع بعدم جواز الاستئناف على أساس أن الحكم الصادر فى الدعوى نهائى واستند فى ذلك الى الشرط التحكيمى الوارد فى السند أساس الدعوى المؤرخ ٧ يونيه سنة ١٩٣٠ والذى فسره بأن الحكم الذى يصدر فى الدعوى من محكمة المنيا الابتدائية الحكم المستأنف يكون نهائيا غير قابل للمعارضة أو الاستئناف

« وحيث ان هذا الدفع فى غير محله إذ أن العبارة الواردة بالسند المشار اليه ونصها (ان التقاضى يكون بمحكمة المنيا الاهلية ولها حق النظر فى الدعوى مهما بلغت فيما لو دعت الحالة لرفعها ويكون حكمها نهائيا غير قابل للمعارضة

ولا للاستئناف) تدل على أن المحكمة التى قصدها المتعاقدان هى المحكمة الجزئية وانهما قبلا تحكيم القاضى الجزئى لا المحكمة الابتدائية بدليل ماذكر فى العبارة المشار اليها من أن للمحكمة حق النظر فى الدعوى مهما بلغت إذ أن عدم التقيد فى الاختصاص بقيمة الدعوى لا ينصرف إلى قلة نصاب المحكمة بل إلى مازاد على نصاب المحكمة التى رضى الطرفان الاحتكام اليها وهذا لا يتأتى إلا إذا قصد المتعاقدان أن تكون المحكمة الجزئية هى الحكم بينهما لأن قيمة السند المتنازع عليه أكثر مما يصح قانونا للمحكمة الجزئية أن تقضى فيه .

« وحيث ان المستأنف قد تجاوز عن تنفيذ هذا الاتفاق التحكيمى ورفع دعواه أمام المحكمة الابتدائية ولم يعترض على ذلك المستأنف ضده وقبل التقاضى أمام المحكمة المذكورة الامر الذى يدل على ان الطرفين قدعدلا عن الاتفاق المشار اليه واعتبراه غير نافذ ورأيا الرجوع إلى قواعد الاختصاص العادية ومن ثم يكون الحكم المستأنف الصادر من محكمة المنيا الابتدائية قابلا للاستئناف ويكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه والقضاء بقبول الاستئناف شكلا لأنه تقدم فى ميعاده القانونى مستوفيا جميع شرائطه القانونية .

« وحيث انه بالنسبة للموضوع فان مايعترض به المستأنف على ما قضت به محكمة أول درجة يتلخص فى الأوجه الآتية : —

الأول — ان عقد التزام صيد الاسماك الذى تعاقد عليه وباشر تنفيذه طرفا الخصوم معا لايعتبر عملا تجاريا طبقا للقانون وان المستأنف ضده لايصبح بناء على مزاولته له تاجرا فلا يجوز له إذن التمسك بسقوط الحق فى المطالبة بالسند موضوع الدعوى بالتقادم الخمسى المنوه عنه فى المادة ١٩٤ تجارى — إلا أن هذا الاعتراض بفرض التسليم به لافائدة للمستأنف منه لأنه مما بينه المستأنف بمذكرته لهذه المحكمة ومما هو وارد بالمستندات المقدمة بالحافظة رقم ٥ دوسيه ابتدائى ومن عقد التزام صيد الأسماك الموقع عليه من الطرفين عن المدة من أول يونيه سنة ١٩٣٧ إلى ٣١ مايو سنة ١٩٣٨ المقدم لمحكمة أول درجة وتناوله دفاع المستأنف فى مذكرته التكميلية لهذه المحكمة يتضح ان المستأنف ضده كان يباشر مع المستأنف عملا تجاريا فى سنة ١٩٣٠ تاريخ نشوء الدين المطالب به باستثمار التزام صيد الاسماك الذى حصلا عليه من مصلحة الاسماك فى ذلك الحين بأن اتفقا على فتح وادارة محل (حلقة) لبيع الاسماك بالمزايدة العلنية وفعلا نفذا هذا العزم وكانا يتقاضيان عمولة (أى عوائد حلقة) ممن يتقدم لبيع سمك بالمزاد العلنى بمحلهما ويقتسمانها بينهما بعد استبعاد المصاريف اللازمة لادارة هذا المحل واستمرا على هذه الطريقة حتى انضم اليهما فى أول يونيه سنة ١٩٣١ عطيه غبريال فساروا الثلاثة على هذا المنوال من ذلك التاريخ حتى سنة ١٩٣٧ ثم افترق عنهما هذا الشريك الثالث وزاولا عملهما السابق الذكر بمقتضى عقد الالتزام السابق التنويه عنه عن المدة من أول يونيه سنة ١٩٣٧ إلى ٣١ مايو سنة ١٩٣٨ وإذن يكون المستأنف ضده والمستأنف قد اكتسبا قبل نشوء الدين بهذه العملية التى اشتغلا بها واتخذاها حرفة ممتازة لها صفة التاجر طبقا للمادة الثانية من القانون التجارى ومن ثم يكون اعتراض المستأنف بأن المستأنف ضده لم يكن تاجرا عند توقيعه على السند الاذنى موضوع الدعوى فى غير محله الثانى — أن محكمة أول درجة قد اخطأت فى اعتبار السند موضوع الدعوى تجارياً

مهما كانت الأحوال متى حرره تاجر ويرى المستأنف ان السندات الأذنية الموقع عليها من تاجر تحمل قرينة على أن العمل الذى حررت من أجله عمل تجارى وأن هذه القرينة تقبل اثبات العكس وأنه متى ثبت أن العمل الذى حرر من أجله السند الموقع عليه من تاجر كان لعمل مدنى فيجب أن يخضع للتقادم الطويل فى مدة السقوط لا التقادم الخمسى ويقول أن ما توضح فى السند موضوع الدعوى من أن الدين سلفة دليل وحده على أن سبب الدين مدنى لا تجارى

« وحيث ان المحكمة لا تأخذ بهذه النظرية (أولا) لصراحة النص الوارد بالفقرة السابعة من المادة الثانية تجارى بشأن السندات الأذنية من تعميم اعتبارها تجارية بلا قيد ولا شرط متى امضاها تاجر وتقييد اعتبارها تجارية إذا أمضاها غير تاجر بأن يكون تحريرها مترتبا على اعمال تجارية (ثانيا) لأنه لم يرد بالقانون التجارى المصرى استثناء يماثل ماورد بالفقرة الثانية من المادة ٦٣٨ من القانون التجارى الفرنسى خاصا بالسندات الأذنيـة التى يمضيها تاجر من أنها تعتبر مترتبة على عمله التجارى ان لم يذكر فى السند سبب يخالف هذا الأمر .

« وحيث أنه بفرض صحة النظرية التى يقول بها المستأنف فأن كل ما قدمه لاثبات زعمه السابق الذكر هو ماتدون بالسند من أن الدين الذى حرر من أجله هو سلفة الا أن هذا التعريف عن سبب الدين لا يدل بحال على مدنية العمل الذى كان السبب فى تحريره لأن السلفة هى من أهم الأعمال التجارية التى يلجأ إليها التجار لتنمية تجارتهم وتوسيعها ومن ثم يكون هذا الاعتراض على غير أساس ويتعين عدم الأخذ به .

ـ الثالث ـ أن محكمة أول درجة قد أخطأت فى اعتبارها أن موعد السقوط يبدأ من اليوم التالى لتاريخ تحرير السند موضوع الدعوى لأنه تحت الطلب ويرى المستأنف أنه وإن كان للدائن الحق فى المطالبة بقيمته إبتداء من اليوم التالى لتحريره إلا أن هذا الحق يبقى معلقاً لمصلحة الدائن حتى يحدده بأى وسيلة من الوسائل كخطاب أو بروتستو أو رفع دعوى وأنه لا يبدأ التقادم الخمسى إلا من اليوم الذى تظهر فيه نية الدائن واضحة فى المطالبة لأنه لا يجوز أن يضار الدائن بنتيجة عطفه وتسامحه مع المدين ـ أما إذا لم تظهر نية الدائن بالصفة المتقدمة فان التقادم الطويل يجب تطبيقه إبتداء من تاريخ السند وهذه المدة الطويلة لم تنته بعد فى الدعوى الحالية من تاريخ السند إلى تاريخ رفعها .

«وحيث ان المحكمة لاتأخذ بهذا الاعتراض وتوافق محكمة أول درجة على ماقررته عن تاريخ استحقاق السند الأذنى موضوع الدعوى وإن كانت تخالفها بالنسبة لبدء سريان التقادم إذ الواجب اعتباره من اليوم التالى لتاريخ تحريره لا من يوم تحريره بالذات وذلك طبقاً للمادة ١٩٤ تجارى (أولا) لأنه من المقرر أن السند الأذنى تحت الطلب وهو السند موضوع الدعوى الحالية يعتبر مستحق الدفع من يوم إنشاء السند أى من تاريخ تحريره ومن ثم تجوز المطالبة به من ذلك التاريخ وإذن يبدأ طبقا للقواعد العامة ميعاد السقوط فى المطالبة به من يوم تولد هذا الحق أى من يوم التحرير إلا أنه طبقا للمادة ١٩٤ تجارى لا يسرى التقادم بالنسبة لمثل السند موضوع الدعوى إلا من اليوم التالى لذلك ـ ولاشك أنه قد مضى أكثر من خمس سنوات من اليوم المذكور لتاريخ رفع الدعوى الحالية

(ثانياً) أنه لادخل لعطف وتسامح الدائن أو إهماله المطالبة بالوفاء فى يوم الاستحقاق حتى ينبنى على ذلك تأخير بدء سريان التقادم الخمسى وتعليق ذلك على ظهور نية الدائن بالمطالبة كما

يقول المستأنف لأن سقوط الحق فى السندات الأذنية التجارية ليس مبنيا على هذه الاعتبارات بل على قرينة سداد الدين إذ أن القانون ألزم من يتمسك بهذا الحق أن يؤيد براءة ذمته بحلفه اليمين على أنه لم يكن بذمته شيء من الدين إذا دعى للحلف (١٩٤ تجارى)

« وحيث انه لما تقدم ولأن المستأنف لم يوجه اليمين إلى المستأنف ضده المنوه عنه بالمادة ١٩٤ السابقة الذكر كما هو واضح بمحضر الجلسة الأخيرة وللأسباب الأخرى الواردة بالحكم المستأنف والتى لاتتعارض مع ما تقدم يكون الحكم المذكور فى محله ويتعين تأييده .

(استئناف احمد افندى محمد راغب وحضر عنه الاستاذ أحمد فهمى رفعت ضد جرجس غبريال وحضر عنه الاستاذ عزيز مينا رقم ٦٢ه سنة ٥٦ ق رياسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

قضاء المحاكم الكلية

١٨٠
محكمة مصر الابتدائية الأهلية
٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩

صحيفة الدعوى . بياناتها . مستأجر تعهد بأن ما يقيمه من البناء على الارض المؤجرة ملك للمؤجر . مقاول يبنى ويداين المستأجر . حق الحبس الذى للمقاول على العين التى هى ملك للمؤجر (٦٠٥ — ٥٥٥ — ٥٠٦ — ٥٥٤ مدنى) البناء فى ملك الغير وحالاته . اضافة الملحقات للملك (المادة ٦٥ مدنى)

المبادىء القانونية

١ — إذا اقتصرت صحيفة الدعوى فى بيان العقار المطلوب الحكم بتسليمه على القول بأنه قطعة أرض مساحتها كذا مقام عليها مبان بجهة كذا فهى صحيحة إذا تلا ذلك تفصيل لسائر اوجه النزاع وأدواره التى يعرف المدعى عليه العقار منها

٢ — فضلا عن عدم منازعة المؤجر فى أنه المالك للمبانى بناء على عقد الايجار فان المبانى التى احدثت على أرضه تصبح بمقتضى نص القانون ذاته وبحسب الالتصاق الصناعى مملوكة لصاحب الأرض بناء على قاعدة ان الفرع يتبع الأصل وان البناء يتبع الأرض ولو كانت قيمته تزيد عن قيمتها . هذا إلى أن هذه المبانى تعد مملوكة لصاحب الأرض منذ اقامتها وان يكن ما يدفعه من تعويض لمن أحدثها انما يقدر على أساس قيمتها وقت عودة العين اليه فالاختصاص الذى يأخذه عليها مقاول المبانى انما يصادف مملوكا لغير مدينه

٣ — هناك رأيان أحدهما يجد له نصيراً فى بعض آراء الشراح وأحكام المحاكم الفرنسية يذهب الى أنه ليس للمقاول الذى أقام البناء أن يرجع على المؤجر الذى اختار ابقاء البناء الا باستعمال دعوى المستأجر والرأى الثانى هو رأى فريق آخر من علماء القانون وبعض الأحكام الفرنسية يقول أصحابه ان للمقاول حقا مباشرا قبل المؤجر (المالك) وبه أخذت المحكمة فى هذا الحكم قائلة ان الرأى الأول معناه ضياع حق المقاول اذا هو لم يتح له سوى استعمال حق مدينه (المستأجر من المالك) إذ مدينه فى هذه الدعوى قد أسقط حقه فعلا بمقتضى نصوص عقد الايجار فأصبح ولا حق له فى طلب أي

تعويض عن المبانى فليس للمقاول بحسب الرأى الأول وهو لا يدعى أى تواطؤ بين الوزارة ومستأجرها أن يستعمل حقا أضاعه صاحبه باختياره والرأى الثانى أكثر موافقة للعدالة وروح القانون اذ الاتفاق المعقود بين المؤجر والمستأجر لا يتعداهما إلى ثالث هو المقاول لاسيما اذا لم يثبت أن المقاول كان عالما بنصوص ذلك العقد وملما بما يستهدف له حقه من ضياع اذا خرجت العين من يد مدينه لسبب ما إلى مالكها، ولا يمكن أن يكون المقاول الذى انفق من ماله وأقام مباني من شأنها زيادة قيمة الأرض أسوأ حالا من البانى سيء النية على أرض غيره فى المطالبة بالتعويض. لهذا كان من حق المقاول الرجوع على المالك بدعوى أصلية يستمدها مباشرة من أحكام القانون كما أن له استعمال حقوق مدينه بدعوى غير مباشرة action oblique

٣ ـ ان المادة ٦٥ من القانون المدنى المقابلة للمادة ٥٥٥ من القانون الفرنسى نصت على حالة من يبنى فى أرض تحت يده وهو حسن النية وحائز للعقار بسبب صحيح وهذه ليست الحالة المقصودة والثانية حالة من يبنى بمهمات نفسه فى ملك غيره وقد ورد النص فيها مطلقا من كل قيد فلم يشترط القانون فيها سوء النية فاختلفت آراء الفرنسيين فيها فبعضهم يقول أنها تتسع لجميع الحالات التى تضيق عنها الفقرة الأخيرة من المادة وأوجب الباقون سوء النية بالمعنى الضيق فهى لا تنطبق على الوكيل والفضولى اللذين يبنى أحدهما فى ملك الموكل أو فى ملك الغير. وفى هذا دليل على رغبة الشارع فى منع الأثراء على حساب الغير ولا يصح أن يكون المقاول أسوأ حظا من الفضولى اذ الأول يبنى باذن من المستأجر فيجب على المالك أن يختار بين دفع الباقى بما أنفقه المقاول وبين ما عاد على أرضه من فائدة تتمثل فى الفرق بين ثمنها أصلا وثمنها بعد اقامة المبانى عليها وليس له مطالبة المالك بالفوائد

٤ ـ نصت المادة ٦٠٥ مدنى فى فصل حق حبس الشيء فى الفقرة الثانية على أن يكون حق الحبس « لمن أوجد تحسينا فى العين ويكون حقه من أجل ما صرفه أو ما ترتب على مصرفه من زيادة القيمة التى حصلت بسبب التحسين على حسب الأحوال » وهى بهذا النص العام تقضى على مواضع الخلاف القائم بشأنها فى فرنسا حول حق الحبس وتنطبق على جميع الأحوال التى يقيم فيها أحدهم فى أرض غيره بناء عادت فائدته على مالك الأرض. ومن ذلك حالة المقاول فى هذه الدعوى إذ يستمد حق الحبس هذا من القانون رأسا لا من تعاقده مع المستأجر فهو حق قائم بذاته قرره القانون لمن ورد ذكرهم فى المادة ٥٠٦ مدنى والذين أشار اليهم فى المادة ٥٥٤ / ٥

٥ ـ لانزاع فى أن حق حبس العين ينقضى بخروجها من تحت يد صاحب هذا الحق ولكن يجب أن يكون خروجها بما يدل صراحة أو ضمنا على نزول صاحبه عنه وبلا اكراه.

باسم حضرة صاحب الجلالة فاروق الأول

ملك مصر

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

بالجلسة المدنية والتجارية المنعقدة علنا وبصفة ابتدائية بسراى المحكمة فى يوم الثلاثاء ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩ الموافق ١٠ شوال سنة ١٣٥٨ .

تحت رئاسة حضرة القاضى محمد صادق حمدى وعضوية حضرتى القاضيين اسكندر جرجس وعلى احمد رضا

وحضور كاتب الجلسة محمد رشاد الشعيني

صدر الحكم الآتى

فى قضية حضرة صاحب المعالى سابا حبشى وزير التجارة والصناعة المتخذ له محلا مختارا قسم قضايا وزارة المالية بمصر

ضد

١ — المعلم فرج الله حنا المقاول ومقيم بشارع العطار بشارع الترعة البولاقية قسم شبرا

٢ — احمد افندى مصطفى سليمان ومقيم بسوق السمك القديم رقم ٣ بالسكة الجديدة

الواردة بالجدول العمومى تحت رقم ١٣٠١ كلى مصر سنة ١٩٣١

طلب المدعى بعريضة دعواه الحكم له بصفته قبل المدعى عليه الأول فى مواجهة المدعى عليه الثانى بأحقيته فى استلام المبانى المقامة على ارض الميرى بساحل اثر النبى بصفة الوزارة مالكة لها مع الزامه بالمصاريف واتعاب المحاماة

وبالجلسة شرح الحاضر عن وزارة التجارة والصناعة الدعوى كما بالعريضة وارتكن على مستندات قدمها وصمم على الطلبات

ودفع الحاضر عن المدعى عليه الأول الدعوى بانه استشكل فى التنفيذ وارتكن على مستندات قدمها وطلب رفض الدعوى ولم يحضر المدعى عليه الثانى

وبعد سماع المرافعة والاطلاع على الأوراق والمستندات المقدمة والمداولة قانونا

المحكمة

وبما ان وقائع هذه الدعوى بحسب ماينتج من الأطلاع على أوراقها ومستنداتها تتحصل فى أن وزارة التجارة والصناعة (المدعية) سبق أن أجرت للمدعى عليه الثانى — احمد مصطفى سليمان قطعة أرض كائنة بمدينة القاهرة بساحل أثر النبى بعقد تاريخه ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٢٤ ولمدة عشر سنين تبدأ فى ١٢ يناير سنه ١٩٢٥ وتنتهى فى ١١ يناير سنة ١٩٣٥ وذلك لتخزين البلح الأبريمى الناشف والمحاصيل السودانية وفى مقابل اجرة مقدارها ٤٩٤ جنيها و ٥٠٠ مليم عن جميع مدة الايجار وقد التزم المستأجر بموجب بنود اضافية وضعت بذيل العقد باقامة سور حول قطعة الأرض المؤجرة وبانشاء مخازن ومكاتب طبقا للرسم الذى ألحق بالعقد . بالحجر والمونة بناء نظيفا ومتينا مثل مبانى الحكومة ، وجاء فى البند الأخير قبول المستأجر بان تكون جميع المبانى التى يقيمها فوق الأرض المؤجرة اليه ملكا للحكومة فى نهاية مدة التأجير وكان المدعى عليه الثانى قد تعاقد مع المدعى عليه الأول بعقد يقول هذا الأخير فى مذكرته أن تاريخه ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٢٤ تعهد فيه بصفته مقاولا باقامة المبانى المطلوبة على قطعة الأرض

المشار اليها وقد اقيمت هذه المبانى فعلا . إلاأن خلافا لم يلبث أن وقع بين المستأجر من الحكومة والمقاول حول مايستحقه الثانى فى ذمة الأول تصفية لحساب اعماله التى اتمها حدا بالمدعى عليه الأول إلى أن يرفع دعواه نمرة ٣٢٩ كلى مصر سنة ١٩٢٦ضد المدعى عليه الثانى بصحيفة تاريخها ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٥ طلب بهاالزامه بدفع مبلغ ٢٢٣ جنيها و ٩٣٦ مليما وفوائده بواقع ٧ فى المباية سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية للسداد وحبس الشونة ومايتبعها من الدكاكين الموضحة بالصحيفة تحت يد المدعى حتى يستوفى دينه وملحقاته . وبعد أن جازت الدعوى أدوارا متعددةقضى فيها من محكمة مصر بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ بالزام المدعى عليه الثانى بان يدفع للمدعى عليه الأول مبلغ ٢٠٩ جنيهات و ٨٥٥ مليما وهو الذى ثبت للمحكمة بقاؤه فى ذمته من حساب المقاولة مع فوائده باعتبار المباية ٧ سنويا من تاريخ رفع الدعوى حتى تمام الوفاء وحبس العين تحت يده حتى تمام السداد . فاستأنف المحكوم عليه هذا الحكم وبتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٣٨ قضت محكمة استئناف مصر بتعديل حكم المستأنف فيما يتعلق بالمبلغ المقضى به وجعله ١٧٣ جنيها و ٨٨٥ مليما وتأييده فيما عدا ذلك . وكان المحكوم له قد استصدر بتاريخ ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٥ بناء على الحكم الابتدائى أمرا باختصاصه بمبانى الشونة والدكاكين المقامة على ملك الحكومة وفاء لدينه المحكوم به . فلما صدر الحكم الاستئنافى واعلن إلى المحكوم ضده أخذ فى تنفيذه بحبس العين تحت يده أولا ثم بالحجز على بعض المنقولات ثانيا وذلك بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٣٨ وإلى هنا انقضى النزاع الذى قام بين المدعى عليهما بشأن حساب المقاولة إلا أن نزاعا آخر عاصره فى مرحلته الأخيرة قام بين المدعية والمدعى عليه الثانى فى صورة دعوى رفعها بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٤ طالبا الزام الوزارة بتعويض لعدم تمكينه من استغلال العين المؤجرة مخالفة بذلك تعهداتها وقد أجابت عليها الوزارة من جانبها بدعوى فرعية طلبت فيها الزامه بالأجرة المتأخرة وما استجد ويستجد منها كما طلبت الزامه باخلاء العين المؤجرة وتسليمها للوزارة بحالتها وبتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٣٨ قضت محكمة مصر فى الدعوى المشار اليها والتى قيدت تحت نمرة ١٨٦ سنة ١٩٣٥ كلى مصر برفض الدعوى الأصلية وفى دعوى الوزارة الفرعية بالزام المدعى عليه الثانى بالأجرة المتأخرة حتى نهاية العقد وما يستجد بعد ذلك حتى الاخلاء والتسليم مع تسليم العين بما عليها من مبان وقد صدر هذا الحكم مشمولا بالنفاذ فى هذا الشطر فلما شرعت الوزارة بتاريخ ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٣٨ فى تنفيذه اعترضها المدعى عليه الأول بانيا اعتراضه على ان له حق حبس العين واستشكل فى التنفيذ وبتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨ قضت محكمة الأمور المستعجلة بقبول هذا الاشكال ووقف تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٨٦ كلى مصر سنة ١٩٣٥ وابقاء الفصل فى مصاريف الاشكال . ولذلك وبعد ان أقيمت الوزارة حارسة على العين المتنازع بشأنها بناء على طلبها فى دعوى مستعجلة لاحقة وبعد ان أخفقت فى دعوى ثالثة أقامتها لدى محكمة الأزبكية الأهلية طالبة اعادة وضع يدها على العين نفسها أقامت دعواها الحالية بتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٣٩ ضد المدعى عليهما طالبة الزام المدعى عليه الأول فى مواجهة المدعى عليه الثانى بتسليمها المبانى المقامة على

أرض الحكومة بساحل أثر النبي بصفتها مالكة لها مع الزامه بالمصاريف والاتعاب وقالت فى تبرير ذلك أولا — ان المدعى عليه الأول لاحق له فى حبس العين التى بناها لأنها أقيمت على أرض غير مملوكة لمن تعاقد معه وانه مشترط فى العقد الصادر من الوزارة لهذا الأخير ان جميع المبانى المقامة على أرض الشونة المملوكة للحكومة تصبح ملكا لها فى نهاية مدة الايجار ثانياً — انه بفرض التسليم جدلا بأن للمدعى عليه الأول حق الحبس فانه قد اسقطه بتسليم المبانى إلى المدعى عليه الثانى قبل حصوله على المبالغ المستحقة له قبله . ثالثاً — ان حكم الحبس الذى صدر لصالحه ليس حجة على الوزارة إذ لم يصدر فى مواجهتها .

« وبما ان المدعى عليه الاول أبدى فى مذكرته دفعا بعدم قبول الدعوى وطلب فى موضوعها . أن يقضى برفضها للأسباب التى ارتكن عليها

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

« بما ان هذا الدفع مبناه اغفال تحديد وبيان العين المراد الحكم بتسليمها للوزارة اغفالا يجعلها مجهلة ويحيط بالغموض بيانا جوهريا مما يجب أى تشمله الصحيفة .

« وبما انه وان كانت صحيفة الدعوى قد اقتصرت فى بيان العقار المطلوب الحكم بتسليمه على القول بأنه عبارة عن قطعة أرض مساحتها (٩٩٠) مترا مقام عليها مبان بساحل أثر النبى إلا أن هذا البيان تلاه تفصيل لسائر أوجه النزاع وأدواره لايدع شكا لدى الطرفين فى أن هذه العين بالذات التى صدر حكم الحبس بشأنها لصالح المدعى عليه الأول هى المعينة والمقصودة بالطلب الحالى وفى هذا مايغنى عن ذكر حدودها ومشتملاتها تفصيلا إذ أن هذا البيان شاف كامل مانع للتجهيل ولذا يكون هذا الدفع واجب الرفض .

عن الموضوع

« وبما ان المدعى عليه الأول قد استهل مذكرته بعبارة تشعر أن النزاع الحالى هو فى الحقيقة نزاع حول ملكية المبانى التى أقامها المدعى عليه الأول على أرض الحكومة .

« وبما ان الواقع أن الدعوى الحالية لاشأن لها بملكية المبانى التى آلت للحكومة بطريق الالتصاق الصناعى كما سيجيء وانها إنما تدور فى الحقيقة حول حق الحبس الذى حكم به لصالح المدعى عليه الأول فى مواجهة المدعى عليه الثانى وهل هو مما يمكن التحدى به فى وجه الوزارة (المدعية) إذ أنها (الوزارة) انما تقيم الحجة على أن هذا الحق إما أنه لاوجود له بالنسبة لها وإما انه سقط بخروج العين التى ورد عليها هذا الحق من يد من يتمسك به .

« وبما ان المحكمة ترى الآن وبعد استعراض وقائع الدعوى مناقشة أوجه النزاع الحقيقية وصولا إلى الحل القانونى على ضوئها وهذا يستلزم . أولا — بحث علاقة المدعى عليه الأول بالوزارة وماهيتها وهل هى تتأثر بالعقد المبرم بين الوزارة والمستأجر منها (المدعى عليه الثانى) . ثانياً — النتائج القانونية المترتبة على ما يتقرر من حق للمدعى عليه الأول . ثالثاً — فى حق الحبس وهل للمدعى عليه الاول أن يتمسك به قبل الوزارة وهل سقط هذا الحق .

أولا وثانيا

« وبما انه مما تجدر ملاحظته بادىء ذى بدء أن أحداً لم ينازع الوزارة ملكيتها للمبانى التى أقيمت على العين المملوكة لها فلا المستأجر

السابق ينكر عليها هذا الأمر وحتى لو أنكره فقد صدر حكم ضده بأن المبانى مملوكة للوزارة . كذا لا ينازع المدعى عليه الأول فى هذا الأمر . على انه بغض النظر عن نصوص عقد الايجار المبرم بين الوزارة ومستأجرها فان المبانى التى أحدثت على أرض الوزارة تصبح بمقتضى نص القانون ذاته وبحسب الالتصاق الصناعى (accession artificielle) مملوكة لصاحب الارض بناء على قاعدة ان الفرع يتبع الأصل (accessorium cedit principale) وان البناء يتبع الارض ولو كانت قيمته تزيد عن قيمتها وهذه القاعدة التى أوردها القانون فى المادة ٦٥ مدنى وترتب عليها النتائج بحسب الأحوال المختلفة . وليس ذلك فقط بل أن هذه المبانى تعتبر مملوكة لصاحب الارض منذ اقامتها وان يكن ما يدفعه من تعويض لمن احدثها انما يقدر على أساس قيمتها وقت عودة العين اليه . (يراجع فى كل ذلك كتاب الملكية والحقوق العينية لكامل مرسى بك ص ٣٩٩ وما بعدها . وشرح دالوز على المادة ٥٥٥ مدنى فرنسى . بلانيول جزء ١ ص ٩١٢ وما بعدها . وكولان وريير وكابيتان جزء ١ ص ٨٥٥ وما بعدها) . ومن هذا يرى ان الاختصاص الذى صدر به أمر لصالح المدعى عليه الاول انما صادف عقارا مملوكا لغير مدينه (المدعى عليه الثانى) الذى استصدر الاختصاص ضده .

« وبما انه مر القول بأن المدعى عليه الاول انما أقام المبانى تنفيذاً لاتفاقه مع المدعى عليه الثانى الذى اتفق بدوره مع المدعية على أن يبقى لها حق ملكية ما عساه يقيمه من بناء فيجب الآن بحث مدى تأثير هـــذا الاتفاق بين الوزارة ومستأجرها على حقوق المقاول وهل له رغم صراحة نصوص عقد الايجار أن يرجع على الوزارة بقيمة ما أحدثه وعلى أى أساس ؟

« وبما انه قد يبدو لأول وهلة أن الوزارة وقد اتفقت مع مستأجرها على ان تبقى لها المبانى المقامة على العين حقا خالصا فى نهاية الاجارة فان المقاول الذى تعاقد مع مستأجر الوزارة لا معها ليس له حق مطالبتها بشىء ما وبالتالى أن حقه فى حبس العين لا يسرى فى حقها ومادام لا يسرى فى حقها فانه يجب عليه تسليم البناء . وهذا الرأى يجد له نصيرا فعلا فى بعض أراء الشراح وأحكام المحاكم الفرنسية . فقد ذهب بعض الشراح إلى القول بأنه ليس للمقاول الذى قام بالبناء أن يرجع إلى المؤجر الذى اختار ابقاء البناء إلا باستعمال دعوى المستأجر (يراجع فى ذلك بودرى وفال ٢ فقرة ٤٠١٩ وكذا كتاب الايجار للسنهورى بك ص ٤٦٥ بند ٣٦٧ حاشية أولى) وحكمت محكمة باريس فى ٢٦ يونيه سنة ١٨٩٩ بأنه ليس للمقاول الذى تعاقد مع المستأجر حق الرجوع على المؤجر فى حالة ما إذا كان هذا الأخير قد اتفق على صيرورة المبانى فى نهاية مدة العقد ملكا خالصا له .

(يراجع فى ذلك على المادة ١٧٣٠ مدنى فرنسى نبذة ١٠٦) إلا أن فريقا آخر ومنهم بلانيول يرى عكس ذلك إذ يقرر أن للمقاول حقا مباشرا قبل المؤجر (المالك) (يراجع دالوز على المادة ١٧٣٠ نبذة ١١٨) . وقد صدرت فعلا بعض الأحكام الفرنسية آخذة بهذا الرأى (السنهورى بك ص ٤٦٥) .

« وبما انه بالنسبة للدعوى الحالية فان الأخذ بالرأى الأول معناه ضياع حق المقاول . إذ هو لم يتح له سوى استعمال حق مدينه (المستأجر من الوزارة) إذ مدينه قد أسقط حقه فعلا بمقتضى نصوص عقد الايجار فأصبح لا حق له

فى طلب أى تعويض عن المبانى فليس للمقاول وهو لايدعى أى تواطؤ بين الوزارة ومستأجرها أن يستعمل حقا أضاعه صاحبه باختياره . إلا أن المحكمة ترى أن تأخذ بالرأى الثانى وهو الأرجح فى نظرها والأكثر انطباقا مع العدالة ومع روح القانون ذاته . وآية ذلك أن الاتفاق المعقود بين الوزارة ومستأجرها لا يمكن قانونا أن يتعداهما إلى شخص آخر هو المقاول . لا سيما وأنه لم يثبت أن هذا المقاول كان عالما بنصوص ذلك العقد وملما بما يستهدف له حقه من ضياع إذا خرجت العين من يد مدينه لسبب ما وعادت للوزارة . ويبدو وجه الصواب فى هذا الرأى بجلاء أكثر إذا صح أن عقد المقاولة حرر كما يقول المدعى عليه الأول فى اكتوبر سنة ١٩٢٤ بينما أن عقد الايجار لم يحرر فعلا إلا فى نوفمبر سنة ١٩٢٤ أى أن نصوصه لم تكن وضعت بعد وهى ليست من النصوص المطبوعة بل أضيفت فى ذيل العقد — أما أن المقاولة اتفق عليها قبل تحرير العقد فأمر مألوف إذ أن المخابرات بين الحكومة والأفراد تقتضى وقتا وتحرير العقد يسبقه عادة الاتفاق الشفوى ثم تنقضى فترة طويلة قبل أن يدخل هذا الاتفاق فى دوره الحاسم وفى التنفيذ وعلى أى حال فلا يوجد أى دليل على أن المقاول كان على بينة من أمر الشرط الخاص (وهو فى ذاته شرط شاذ استثنائى) الذى ادرج فى ذيل العقد على فرض أن تعاقده مع المستأجر كان لاحقا على عقد الايجار فى التاريخ ومن ثم فالمدعى عليه الأول كان فى مركز يختلف تماما عن مركز المستأجر الذى أقر وقبل وهو عالم بكل ظروف وملابسات التعاقد بأن يتخلى عن المبانى التى أقامها أو أمر غيره باقامتها . وليس فى ذلك ما أضاره حتى روعى أنه قدر لنفسه استغلالا لهذه المبانى يمتد إلى عشر سنين ويدر عليه خلالها ربحا يغطى نفقاته ويزيد فهو قد أدخل فى حسابه جميع هذه العوامل ولا بد أنه رأى أنها صفقة رابحة فقبل ولم يكن فى قبوله متبرعا بقيمة ما أنفقه على المبـــانى . أما المقاول فأى جدوى تعود عليه من التخلى للحكومة عن هذه المبانى وما فائدته فى صفقة من هذا النوع إلا أنه اقام هذه المبانى بفكرة أنه سوف يحصل على ما أنفقه فاذا صادف مدينا معسرا فامامه حق الحبس ليضمن له الاستيلاء على دينه ثم أى ذنب له حتى يضحى ؟ انه شخص انفق من ماله وأقام مبانى آلت بلا نزاع إلى زيادة فى قيمة أرض المدعية فما وجه إثرائها على نفقته ؟؟

« وبما ان القانون إذ جعل للبانى سيئ النية على أرض غيره حقا فى التعويض إذا رأى المالك للارض ابقاء البناء وقد سن قاعدة متفرعة عن أصل توقى به العدالة هو أنه لا يحق لانسان أن يثرى على حساب غيره ولو كان الغير سىء النية . وواضح أن المدعى عليه الأول مع علمه بأنه سيبنى على أرض الحكومة لم يكن فى عمله سىء النية فلا يحق إذا معاملته معاملة أقسى من تلك التى أقرها القانون لسىء النية ذاته .

« وبما ان المحكمة ترى لذلك أن للمدعى عليه الأول الحق فى الرجوع على الوزارة رأسا بدعوى أصلية (action principale) يستمدها من أحكام القانون مباشرة كما كان له إذا وجد محلا لذلك أن يستعمل حقوق مدينه بدعوى غير مباشرة (action oblique) ويبقى إذن بحث ماهية الأساس الذى تقوم عليه هذه الدعوى .

« وبما ان المادة ٦٥ مدنى المقابلة للمادة ٥٥٥ مدنى فرنسى قد نصت على حالتين الأولى حالة الشخص الذى يبنى فى أرض تحت يده وهو حسن النية ثم ترفع يده بحكم يتقرر فيه أنه اذا لم يقع منه تدليس الأمر الذى يستوجب أن

يكون البانى حائزا للعقار بموجب سبب صحيح (juste titre) وبحسن النيـــة ثم ترفع يده بدعوى من صاحب الحق فى العقار ويثبت أن هذا الحائز كان حسن النية وهذه ليست بحالتنا أما الحالة الأخرى فهى حالة الشخص الذى يبنى بمهمات نفسه فى ملك غيره وقد ورد النص بشأنها مطلقا من كل قيد فلم يشترط القانون أن يكون البانى حائزا بسوء النية . ولذلك اختلفت الآراء فى فرنسا حول شرح هذه الفقرة فقال بعضهم أنها تتسع لجميع الحالات التى تضيق عنها الفقرة الأخيرة من نفس المادة . وأوجب الباقون أن يكون البانى حائزا سيء النية بالمعنى الضيق (يراجع فى ذلك كولان وكابيتان جزء ١ ص٨٦٣) على أن الرأى الراجح هو الذى يقول بحصر هذه الفقرة فى نطاقها الضيق فهى إذن لا تنطبق على الوكيل والفضولى اللذين يبنى أحدهما فى ملك الموكل أو فى ملك الغير .

« وبما ان المحكمة ترى أن فى وضع هذه المادة دليلا على رغبة الشارع فى منع الاثراء على حساب الغير ومن ثم يكون للفضولى تطبيقا لا لنصوص هذه المادة ولكن تطبيقا للقاعدة العامة التى أوحتها أن يرجع على صاحب الأرض التى بنى عليها ويكون لصاحب الأرض ان يختار بين سداد قيمة ما أنفقه البانى فعلا وبين دفع قيمة ما عاد على أرضه من فائدة .

« وبما ان المدعى عليه الأول لا يصح أن يكون فى مركز أسوأ من مركز الفضولى مع أنه بنى باذن من المستأجر ولذلك يجب أن تطبق عليه هذه القاعدة واذن يتعين على الوزارة أن تختار بين دفع الباقى مما أنفقه المقاول فعلا على اقامة البناء . وبين ما عاد على أرضها من فائدة تتمثل فى الفرق بين ثمنها أصلا وثمنها بعد اقامة المبانى عليها مقدرا هذا الفرق وقت تسليمها هذه المبانى على أساس قيمتها التجارية (Valeur Vénale) ويخصم من ذلك ما يكون المدعى عليه الثانى قد سدده للمقاول . ويتفرع على ذلك أن ليس للمقاول مطالبة الوزارة بالفوائد المقضى له بها إذ هو لم يقاضها ولم يكن وكيلا عنها انفق مبالغ لحسابها يستطيع أن يطلب عنها فوائد .

ثالثا

والآن وقد وضحت المحكمة ماهية العلاقة بين المدعية والمدعى عليه الأول ونتائجها القانونية يبقى بحث ما إذا كان له حق الحبس . وقد سبق بيان اعتراضات الوزارة على تقرير هذا الحق له وبما ان المادة ٦٠٥ مدنى نصت فى الفقرة الثانية على أن يكون حق الحبس لمن أوجد تحسينا فى العين فيكون حقه من أجل ما صرفه أو ما ترتب على مصرفه من زيادة القيمة التى حصلت بسبب التحسين على حسب الأحوال . وبما أن هذه المادة وقد وضعت نصا عاما يتسع لجميع الأحوال يبدو أنها قضت على نزاع قائم بين شراح القانون الفرنسى حول حق الحبس وهل يخول للبانى فى ملك غيره فقد أنكر بعضهم هذا الحق وقال البعض بأنه يمنح للبانى حسن النية . وذهب آخرون إلى غير ذلك (يراجع داللوز على المادة ٥٥٥ نبذة ٥١ وكولان وكابيتان جزء ١ ص ٨١٤ . والملكية والحقوق العينية ص ٤٠٢ والتامينات لعبد السلام بك ذهنى ص ٣٢٨) . فاذا جاءت هذه المادة بعبارة عامة فانها تنطبق على جميع الأحوال التى يكون فيها شخص أقام بناء فى أرض غيره انبنى عليه فائدة لذلك الغير ومن ثم فهى تخول للمدعى عليه الأول فى الدعوى الحالية حقا لا شك فيه وهو انه يحبس العين تحت يده حتى يوفى بما له قبل الوزارة حسب البيان المار ذكره .

وهذا الحق يستمده من القانون رأسا لامن تعاقده مع المدعى عليه الثانى إذ حق الحبس حق قائم بذاته قرره القانون لصالح الاشخاص الذين ورد ذكرهم فى المادة ٥٠٦ مدنى والذين أشار اليهم فى المادة ٥٥٤ / ٥ إذ قال الدائنون الذين لهم حق صالح للاحتجاج به على جميع الدائنين الآخر فى حبس ما تحت أيديهم من ملك مدينهم إلى حين استيفاء ديونهم ويقصد بذلك استيفاءها كاملة . ولذلك فلا يجدى المدعية ان تقول ان العين مملوكة لها وانها ليست ملكا لمن تعاقد مع المدعى عليه الأول الذى يكتسب حقه قبل الوزارة من القانون مباشرة كما مر القول كما لايجدى قولها ان حكم الحبس لم يصدر فى مواجهتها فالحبس مقرر للمدعى بنص القانون .

« وبما أن أهم ما اعترضت به الوزارة على حق المدعى عليه فى حبس العين قولها انه (المدعى عليه) اسقط حقه فيه بخروج العين من تحت يده .

« وبما انه لانزاع فى أن حق الحبس ينقضى بخروج العين من تحت يد الدائن صاحب حق الحبس (راجع عبدالسلام بك ذهنى فى التأمينات ص ٣٣٤) فيتعين إذن البحث عما اذا كان العين المتنازع بشأنها خرجت فعلا من يد المدعى عليه الاول .

« وبما انه قد يبدو لأول وهلة أن المدعى عليه الأول بعد ان أقام البناء تركه تحت يد مدينه المدعى عليه الثانى الذى تسلمه وانتفع به وأجره للغير بدليل ان نفس المدعى عليه الأول حين عن له مقاضاة خصمه فى وضع الحجز التحفظى تحت يد مستأجريه من الباطن إلا أن هذه النظرة العجلى تضلل . والصحيح أن المدعى عليه الأول لم يتخل عن العين ولا عن حق الحبس طوعا واختيارا وان النزاع بينهم وبين المدعى عليه الثانى لم يلبث ان قام حول بقاء شىء من الدين فى ذمة المدعى عليه الثانى وبالتالى على حق الحبس ذاته الذى لامبرر له سوى قيام دين . وهذا النزاع ظهر بعد شهور فقط من بدء عقد الايجار . ومن تاريخ عقد المقاولة عا قد يشعر بأن عمل المقاول ما كاد ينتهى حتى ظهر الخلف حول مابقى له إذ أنكر المتعاقد معه كل حق له من هذا القبيل وتمسك هو بأن له ما يزيد عن مائتى جنيه ولذلك بادر برفع دعواه متمسكا بأن له هذا الدين وطالبا تقرير حقه فى الحبس وما كان يستطيع أن يعمل غير هذا ما دام مدينه ينكر عليه كل حق في الدين أو الحبس اللهم إلا أن يلجأ إلى القوة المادية وليس هذا مما يصح أن يعول عليه أو أن يلجأ للقضاء لتقرير حقه وقد فعل ذلك وقد صدر الحكم له مثبتا حقه فى الحبس ولا ريب ان هذا الحكم يجب أن يرجع إلى الماضى أى إلى تاريخ رفع الدعوى على الاقل . إلا أن المحكوم ضده لم يقنع بقضاء محكمة الدرجة الأولى فاستأنف الحكم وتأيد استئنافيا وكان ان تسلم المدعى عليه الأول المبانى وحبسها تحت يده فلا يصح إذن أن يقال انه أسقط حقه بالتخلى عن الحيازة إذ أن سقوط الحق إما ان يكون بالتنازل عنها صراحة وأما بالتنازل عنه ضمنا كما يحسن فى التخلى عن العين التى يراد حبسها . وفى الحالتين لايفترض التنازل ولا يؤخذ شخص بنتائج ما أكره عليه .

« وبما انه وقد ثبت ان للمدعى عليه الأول الحق فى حبس العين حتى يستوفى ماقد يكون باقيا له فى ذمة الوزارة حسب البيان المارذكره وبعد تصفية الحساب بينهما بدعوى على حدة يتضح ان الدعوى الحالية المطلوب بها تسليم العين للوزارة وبالتالى حرمان المدعى عليه الأول حق الحبس هى

دعوى سابقة لأوانها وبلا أساس فيتعين رفضها.

من أجل هذا

حكمت المحكمة حضوريا بالنسبة للمدعى عليه الأول وغيابيا بالنسبة للمدعى عليه الثانى أولا — برفض الدفع وقبول الدعوى وثانيا برفض الدعوى والزام المدعية بالمصاريف وبمبلغ ٢٠٠ قرش (مائتى قرشا صاغا) مقابل أتعاب المحاماة للمدعى عليه الأول

القضاء المستعجل

١٨١

محكمة مصر الابتدائية الاهلية
قاضي الأمور المستعجلة
٣١ اكتوبر سنة ١٩٣٨

اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . حجز تحت يد الغير . شروطه . طلب الثالثه

المبادىء القانونية

١ — طلب رفع الحجز المتوقع تحت يد الغير — فى الأصل — من اختصاص المحكمة المطروح لديها طلب صحته لما فى هذا الطلب من مساس بأصل الحق ، إلا أنه ولو أن طلب الحكم بصحة الحجز ليس من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فمن المقرر أيضا والمتفق عليه فقها وقضاء أنه نظرا لتوافر الاستعجال والخطر على حقوق المحجوز عليه من توقيع الحجز وحبس ماله عنه حيث يكون الحجز لم يستوف الأوضاع الشكلية التى أوجبها القانون أو بغير إذن من القضاء أو بغير سند أو بسند لا يجيزه فان للقضاء المستعجل ولاية رفع مثل هذا الحجز فأنه فى الواقع ليس حجزا بل عقبة فى سبيل مالك المال إزالتها لا تمس حقوقا بل هى معدومة الأثر من الوجهة القانونية .

٢ — أنه وان حرم على قاضى الأمور المستعجلة أن يقرر حقيقة السند الداخلية قوام الحجز فان هذا لم يقف فى سبيل تعرفة الحقيقة الخارجية له حتى يستظهر من ذلك صلاحيته لحبس المال ومنعه عن صاحب الحق فيه وبالتالى صلاحيته ليكون سندا يجيز الحجز

٣ — من الأركان الجوهرية لصحة الحجز تحت يد الغير أن يكون متوقعا لدين محقق الوجود معلوم المقدار واجب الأداء

فاذا كان الدين تعويضا متفقا على مقداره عن اهمال وانكر المحجوز عليه الأهمال مما يزيل عن هذا التعويض المشترط صفة تحقق الوجود والاستحقاق وهما الشرطان الجوهريان لتوقيع الحجز تحت اليد كان الحجز معدوم الأثر قانونا

المحكمة

« من حيث ان المدعى قد تنازل عن مقاضاة المدعى عليها الرابعة فيتعين اثبات هذا التنازل

« ومن حيث ان محصل دعوى المدعى انه بتاريخ ١٧ سبتمبر سنه ١٩٣٨ أعلن بدعوى بناء على طلب المدعى عليهما الأول والثانى حددت لها جلسة ١٩٣٨/١١/١٥ أمام محكمة مصر يطلبان فيها الزامه بأن يدفع لهما مبلغ سبعمائة جنيه مصرى على سبيل التعويض بدعوى اخلاله بنصوص عقد الشركة المبرم بينه وبينهما وقد ضمنا عريضتهما حجزا تحت يد وزارة الحربية وشركة السكر وهو حجز باطل لتوقيعه أولا بغير اذن من القاضي فضلا عن أن سبب التعويض متنازع فيه

وأن هذا الحجز قد توقع بطريق الكيد فهو لهذا يطلب الحكم بالغاء هذا الحجز .

« ومن حيث انه بالرجوع الى العقد سند الحجز والمبين بصدر عريضة الدعوى صحة الحجز يبين أنه مشترط فى البند الثانى عشر منه مايلى :—

قبل القيام بعملية الترحيل يصير بحث رصيد الشركة لمعرفة ما اذا كان كافيا لهذه العملية من عدمه فاذا قل الرصيد عن تسعمائة جنيه يتعهد كل من الشركاء بأن يدفع من طرفه بقدر ما يعادل حصته مبلغا حتى يصل المجموع تسعمائة جنيه تخصص لعملية الترحيل المذكورة فى البند السابق على أن يقوم كل منهم بدفع ما يخصه بالكامل فى المبلغ لغاية ١٥ /٨ /١٩٣٨ على الأكثر فاذا تأخر عن ذلك أحدهم يعتبر عقد الشركة مفسوخا بالنسبة له ويصبح المتأخر ملزما بتعويض للباقين قدره سبعمائة جنيه مصرى لكل من الباقين ما تصه فيه وذلك بدون حاجة إلى أى إنذار أو تنبيه . هذه الفقرة من العقد هى التى جعلت دعامة للحجز وذلك حسب قول المدعى عليهما الأولين بأن المدعى قد قصر فى التزاماته المبينة بعقد الشركة

« ومن حيث ان المدعى عليه الثانى دفع الدعوى بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظرها وسنده فى هذا نص المادة ٤٢٠ مرافعات التى تقرر بأنه يجوز المدين المحجوز على ماله لدى الغير أن يطلب رفع الحجز من المحكمة التابع هو لها ويعلن ذلك الطلب رسميا إلى المحجوز لديه . وقد أضاف إلى هذا بأن التعويض المشترط قد استحال دينا يجيز الحجز

« ومن حيث ان طلب رفع الحجز المتوقع تحت يد الغير — فى الأصل — من اختصاص المحكمة المطروح لديها طلب صحته لما فى هذا الطلب من مساس بأصل الحق — الا أنه ولو أن طلب الحكم بصحة الحجز ليس من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فأنه من المقرر أيضا والمتفق عليه فقها وقضاء أنه نظراً لتوافر الاستعجال والخطر على حقوق المحجوز عليه من توقيع الحجز وحبس ماله عنه حيث يكون الحجز لم يستوف الأوضاع الشكلية التى أوجبها القانون أو بغير إذن من القضاء أو بغير سند أو بسند لا يجيزه فان للقضاء المستعجل ولاية رفع مثل هذا الحجز إذ أنه فى الواقع ليس حجزا بل عقبة فى سبيل مالك المال يزيلها القضاء من طريقه ولا يمس حكمه حق قاما حرم عليه المساس بها اذ لم يترتب عليه ثمة حق إطلاقا بل هو معدوم الأثر من الوجهة القانونية (يراجع فى هذا كتاب رزق الله مظهر — اختصاص قاضى الأمور المستعجلة طبعة ١٩٣٨ صفحة ٦٥ وما بعدها نبذة ٨٤ وما بعدها)

« ومن حيث انه وان حرم على قاضى الأمور المستعجلة أن يقرر حقيقة السند الداخلية قوام الحجز فأن هذا لن يقف فى سبيل تعرفة الحقيقة الخارجية له حتى يستظهر من ذلك صلاحيته لحبس المال ومنعه عن صاحب الحق فيه وبالتالى صلاحيته ليكون سندا يجيز الحجز

« ومن حيث انه من الأركان الجوهرية لصحة الحجز تحت يد الغير أن يكون الحجز متوقعا لدين محقق الوجود معلوم المقدار واجب الأداء .

« ومن حيث انه لا شبهة فى انه لكى تتحقق المسئولية التعاقدية يجب أن يكون هناك خطأ أولا من جانب المدين وضرر أصاب الدائن ولا ترى المحكمة محلا للدخول فى تشعب الآراء بخصوص أثر الشرط الجزائى المتفق عليه فى العقد الا أنها تلاحظ على العقد سند الدعوى أنه يرتب التعويض على أمرين — أولا — التأخير فى القيام بسداد

ما ينقص عن الرصيد ودفعه بالكامل واعتبار عقد الشركة مفسوخا وتلك كلها أمور مختلف عليها بين الطرفين مما يتعين أن يقول فيها القضاء كلمته ابتداء . ومما يجعل استحقاق التعويض متنازعا فيه نزاعا جديا اذ كل ينسب الاهمال إلى زميله وقد تبودلت بينهما الانذارات المتعددة فضلا عن أن المدعى عليهما الحاضرين وقد فوضا المدعى الصرف على رؤساء المحطات بالقسم الثانى وهو جزء من العملية موضوع الشركة .

« ومن حيث انه يبين من هذا أن اساس التعويض واستحقاقه متنازع عليهما مما لا يسوغ الحجز ومنع المدعى من تسلم أمواله وذلك لأن دين المدعى عليهما الحاجزين لا يمكن أن يتحقق الوجود الا إذا أقاما الدليل على توافر الخطأ من جانب المدعى واهماله فى تنفيذ ما التزم به مما يزيل عن هذا التعويض المشترط صفة تحقق الوجود والاستحقاق وهما الشرطان الجوهريان لتوقيع الحجز تحت اليد (راجع فى هذا الوزبراتيك جزء ١٠ صفحة ٤٥٠ نبذة ٨٩)

« ومن حيث انه متى كان الامر كذلك يكون الحجز المتوقع معدوم الأثر قانونا ويتعين لهذا القضاء باعتباره غير منتج لثمة أثر قانونى مع الزام المدعى عليهما الحاجزين بالمصاريف (م ١١٣ مرافعات) وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة (م ٣٩٥ مرافعات)

فلهذه

حكمت المحكمة غيابيا لجميع المدعى عليهم عدا الثانى فحضوريا — أولا — بأثبات تنازل المدعى عن مقاضاة المدعى عليها الرابعة وبرفض الدفع واختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى — ثانيا — باعتبار الحجز التحفظى المتوقع تحت يد المدعى عليهما الثالثة والخامسة من المدعى عليهما الاول والثانى على المبالغ المستحقة للمدعى غير منتج لأثر قانونى والزمت المدعى عليهما الأولين بالمصاريف و ٣٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة ورفضت ما غاير ذلك من الطلبات .

(قضية الشيخ محمود احمد لبنه وحضر عنه الاستاذ يسى اندراوس ضد الشيخ عبدالمجيد احمد ابراهيم وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ احمد يحى رقم ٣٠٣٠ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب أحمد)

١٨٢

محكمة مصر الابتدائية

قاضى الأمور المستعجلة

٢٥ فبراير سنة ١٩٣٩

حارس قضائى . الواجب عليه . طلب إبداله . اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . غير مختص بالابدال إذا عين ناظر ولو مؤقتا على الوقف المعين عليه الحارس الاول

المبادىء القانونية

١ — الحارس أمين القاضى يعمل لمصلحة أصحاب المصلحة دائنين أو مالكين أو مستحقين فى وقف فيجب عليه أن يعنى بالمال الذى عهد إليه فى إدارته عناية رب الأسرة حسن الادارة ، ويسأل عن خطأه الجسيم إذا كان بغير أجر ، قد تراعى فى تعيينه ظروف خاصة فلا يستطيع أن يكل أمورها إلى سواه وقد ينصب لغرض معين فلا يملك عليه خروجا . لهذا انعقد الاجتماع على أن الهيئة التى نصبته هى التى تملك الاشراف على تصرفاته ومناقشته الحساب فاذا تبين قاضى الأمور المستعجلة من تفصيلات الحساب التى لا تحتمل مفاضلة

بين وجه وآخر والتي لاتحتاج إلى وسائل من التحقيق لفحصها وتبيانها أن الحارس قد خالف مأموريته أو تخلى عنها وأوكل شئونها إلى غيره وجب إبعاده عن الحراسة واقامة سواه

٢ — الحراسة إجراء تحفظي يدور مع علته وجوداً وعدما تنتهي بقوة القانون لمجرد زوال الحالة التي استلزمتها إلا إذا تنازع الطرفان فيرفع الأمر إلى القاضي للفصل في رفعها

٣ — باقامة الناظر على وقف مؤقتاً أو باستمرار تزول الضرورة التي الجأت إلى تعيين الحارس ولا محل لطلب إبداله بغيره بعد زوال الحاجة إلى الحراسة ويجب على قاضي الأمور المستعجلة الحكم بعدم اختصاصه

المحكمة

« ومن حيث ان محصل دعوى المدعيين أن المدعي عليه الاول عين حارساً قضائياً بدلا من وزارة الأوقاف على وقف المرحوم مصطفى بك خلوصي وقد تحددت مأموريته في حكم الحراسة إلا أن الحارس لسوء حالته الصحية قد سلم إدارة الوقف إلى غيره من الموظفين فساءت الادارة وتضاعفت النفقات فضاع على المستحقين المال الكثير من ريع الوقف وأصبحوا في احتياج شديد إلى المال ويخشون ضياع ريع الوقف إذا ما استمرت إدارة الوقف على هذا الحال . وان المدعي عليه من وقت أن أقيم حارساً لم يسلم إلى المستحقين صافي استحقاقهم من الريع كما أنه لم يقدم اليهم حسابا عن إدارته رغم ما أوجبه حكم الحراسة بهذا الخصوص . كما أن أعيان الوقف جميعها مؤجرة إلى شخصين اثنين فلا حاجة لكثرة الموظفين إذ مرتباتهم تستغرق الكثير من غلة الوقف فهم لهذا يطلبون استبداله بآخر يحل محله في المأمورية

« ومن حيث انه قد استبان من مطالعة الحكم الصادر من هذه المحكمة في الدعوى رقم ١٥٢٦ سنة ١٩٣٧ بتاريخ ١٩٣٧/١٠/١٦ أن علة الحراسة وسببها هو قيام الخلف بين ناظري الوقف السيدة نعمت الله خلوصي ومصطفى افندي خلوصي وقد كان النزاع بينهما مطروحا فعلا على المحكمة الشرعية من كل من الناظرين . الأولى تطلب الانفراد بالنظر والثاني يطلب العزل . كما أن بعض المستحقين طلبوا عزل الأخير . فعلقت المحكمة أجل الحراسة باعتبار أنها إجراء مؤقت على الفصل من الجهة المختصة فيه

« ومن حيث انه بتاريخ ٥ يناير سنة ٩٣٨ قضى من هذه المحكمة في الدعوى رقم ٢٥١ سنة ١٩٣٨ باقامة المدعي عليه الأول حارسا بدلا من وزارة الأوقاف التي تنحت عن الحراسة . وقد جاء في أسباب حكم هذه المحكمة أن علة اختيارها وتفضيلها لمرشح على آخر . هو ما انكشف لها من احتدام الخصومة بين المتنازعين لانقطاع أسباب الوفاق وأن في إقامة الحارس المذكور ما يمكنه من السعي في الخير بينهم ولا يكون ضالعاً مع أحدهم كما أن قلة أعبائه قد تمكنه من تخصيص متسع من الوقت لصالح الوقف ومستحقيه

« ومن حيث أن المدعيين قد فصلوا في مذكراتهم

الختامية ما أجملوه فى صحيفة دعواهم ومرافعاتهم من مطاعن متعددة على الحارس ومحصل مطاعنهم

أولا — أنه لم يؤد لأحد من المستحقين استحقاقه

ثانياً — أنه أسرف فى مصاريف التقاضى والموظفين

ثالثا — أنه أهمل فى تقديم حساب الوقف

رابعا — أنه أجر الأطيان لصغار المزارعين دون ضمان مما يضيع حقوق الوقف قبلهم

خامسا — أنه حصل من المستأجرين أجور خفر الأطيان ولم يضفها للايراد

سادسا — أنه أجرى اصلاحات ببعض أعيان الوقف . وهى المدرسة حالة أنه غير مصرح له بها فى حكم الحراسة . وأنها على عاتق وزارة المعارف . فضلا عن المبالغة فى التكاليف

سابعا — لم يحصل شيئا من متأخرات الوقف وان كان قد حصلها فلم يذكرها بكشوف حسابه

« ومن حيث ان المدعى عليهم جميعا عدا السيدة شارلى جلادس قد انضموا إلى المدعيين فى طلب الاستبدال وان كانت السيدة شارلى قد رشحت من قبلها وعلى سبيل الاحتياط الأستاذ على مراد الخبير

« ومن حيث انه لا شبهة فى أن الحارس أمين القاضى يعمل لمصلحة أصحاب المصلحة دائنين أو مالكين أو مستحقين فى وقف . يجب أن يعنى بالمال موضوعها عناية رب الأسرة الحسن الادارة . يسأل عن خطأه الجسيم إذا كان بغير أجر — قد تراعى فى تعيينه ظروف خاصة فلا يستطيع أن يكل امورها إلى سواه وقد ينصب لغرض معين فلا يملك عليه خروجا . تلك قواعد بدهية لا تحتمل تدليلا . لهذا انعقد الاجماع على أن الهيئة التى نصبته هى التى تملك الاشراف على تصرفاته ومناقشته الحساب فاذا تبين لها أن تفاصيله التى لا تحتمل مفاضلة بين وجه وآخر والتى لا تحتاج إلى وسائل من التحقيق لفحصها وتبيانها . أن الحارس قد خالف حدود مأموريته أو تخلى عنها وأوكل شئونها إلى غيره وجب ابعاده عن الحراسة واقامة سواه (راجع حكم هذه المحكمة فى الدعوى رقم ١٤٦٠ سنة ١٩٣٨ مستعجل مصر)

« ومن حيث ان المدعيين وبعض المدعى عليهم وجهوا مرير النقد إلى تصرفات الحارس مؤاخذين إياه تأجيره أعيان الوقف دون الحصول على الضمانات اللازمة . وهو سبب ان صح يرتب مسئولية ولا يرفعها عنه أن يكون المدين أو المستحق هو الذى قدم اليه المستأجر إذ يجب عليه أن يتبع فى تأجير أعيان الوقف العرف القاضى باشهار مزاد على إلا أن تكون الممارسة هى الوسيلة الوحيدة الممكنة فى المنطقة التى تقع فيها الأطيان كما أخذوا عليه التصريح بالقيام بالاصلاحات وهو نقد قد يكون له شبهة من الحق إذ حكم الحراسة لم يخول الحارس القيام بشىء منها (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة فى ١٩٣١/١٢/٢٩ المجلة س ٤٤ ص ٤٩ وس ٤٣ ص ٤٧٠ وس ٤٤ وص ٢٨٧)

« ومن حيث انه بعد أن قطعت هذه الدعوى شوطا بعيدا جد ظرف جديد فيها إذ أقامت المحكمة الشرعية المدعى عليه الأول بتاريخ ١٩٣٩/١/٢٨ ناظرا مؤقتا على الوقف بعد أن عزلت ناظريه .

« ومن حيث ان الحراسة اجراء تحفظي يدور مع علته وجودا وعدما تنتهي بقوة القانون لمجرد زوال الحالة التي استلزمتها إلا إذا تنازع الطرفان فيرفع الأمر إلى القاضي للفصل في رفعها ولا ريب في أن اختيار الناظر من ولاية المحكمة الشرعية لا يشاركها فيه أحد وفي اقامته ما يسقط الضرورة التي أوجبت الاجراء التحفظي وينهيها ولا يرد على هذا بأن الناظر المتولي قد أقيم بصفة وقتية فانه والناظر المعين بصفة نهائية سواء في الوظيفة (راجع حكم محكمة الاستئناف المختلطة ٩ يونيه سنة ١٩٣٧ المجموعة ٤٩ نبذة ٢٦٢) . فاذا لوحظ أن الحراسة قد ضربت على هذا الوقف لقيام النزاع بين ناظرين لا لسبب آخر — فان في توحيدها في يد ناظر مؤقت مايزيل الضرورة التي أوجبت التحفظ (راجع في هذا حكم محكمة الاستئناف المختلطة في ١٩٢٣/١٢/٢٠ المجموعة المختلطة ٤٦ نبذة ٨٧) .

« ومن حيث انه إذا تبين هذا وأن الحراسة اجراء مؤقت تدعو اليه ضرورة ملحة تتأقت بها وتستمد منها سبب وجودها وبقائها . فباقامة الناظر المؤقت لا يكون هنالك ثمة تحفظ إذ تركزت الادارة في يد الناظر دون سواه

« ومن حيث انه من ناحية أخرى فان الحكم الصادر بعزل الناظرين واجب النفاذ بنص القانون كما أن الحكم الصادر باقامة ناظر مؤقت إلى أن يفصل في العزل نهائيا يجب له النفاذ قانونا (مواد ٣٥٣ و ٣٥٤ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية) ويستمد الحكم هذا الوجوب من إرادة الشارع مباشرة أي بغير وساطة القاضي . وفي استمرار الحراسة ولا شبهة تعطيل لحكم القاضي الشرعي الذي أقام الناظر المؤقت فصدوره يسقط الحراسة وينهي أثرها (راجع حكم هذه المحكمة في الدعوى رقم ٧٠٤ سنة ١٩٣٨ مستعجل مصر)

« ومن حيث ان استبدال الحارس مفروض فيه بداهة أن تكون الحراسة قائمة ولا يرد على هذا أن المحكمة الشرعية أقامت الحارس ناظرا مؤقتا توحيدا للادارة فان تركيز الادارة في يد ذات الحارس لايعني أن الحراسة قائمة اذ الأولى مؤقتة لعلة معينة قد انتهت باقامة الناظر من الجهة المختصة وسلطة كل تختلف عن الأخرى إذ الأولى محدودة يستمدها من القاضي الأهلي ومن الحكم الذي يحدد مأموريته بخلاف الثانية فان الناظر يستمد ولايته ممن ولاه في حدود كتاب الوقف فكون المحكمة الشرعية قد اختارت الحارس للنظر مؤقتا حتى يصبح حكم العزل نهائيا لا يستفاد منه بحال أن التلازم بين النظر والحراسة يجب أن يكون قائما مستمرا سقوط إحدى الوظيفتين تزيل الأخرى فضلا عن أن المحكمة الشرعية غير مرتبطة بهذا الاختيار واجتماع أي من الصفتين لشخص واحد غير لازم للتحدث عن الوقف بل ان الحراسة قد علقت على اختيار الناظر وفي اختياره ما يكفل للوقف إدارة على وجه خاص تغني عن إدارة مؤقتة

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك يصبح طلب الاستبدال فاقدا لشروطه الأساسية لعدم قيام الحراسة ذاتها التي انتهت بانتهاء سندها وهو النزاع على الادارة واستحالة الاتفاق عليها بين ذويها

« ومن حيث ان تقدير تلك المطاعن وهى سند الاستبدال يصبح والحالة هذه بعد زوال الصفة التى تخول الاشراف . غير داخل فى ولاية هذه المحكمة . ويتعين لهذا القضاء بعدم الاختصاص مع الزام المدعين بالمصاريف (م ١١٣ مرافعات)

(قضية مصطفى بك خلوصى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ رياض الجمل ضد صاحب العزة على بك بهجت بصفته وآخرين وحضر عن الأول الاستاذ ابراهيم عبد الهادى رقم ٣٢٠ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب أحمد)

١٨٣

محكمة مصر الابتدائية
قاضى الأمور المستعجلة
٩ أبريل سنة ١٩٣٩

١ ــ حراسة . وقف . اختصاص المحاكم الأهلية بدعوى الحراسة وأن رفعت دعوى العزل بالمحاكم الشرعية

٢ ــ حراسة . استعجال لوجود خطر

المبادىء القانونية

١) دعوى عزل ناظر الوقف أمام المحكمة الشرعية لاتحول دون دعوى الحراسة بالمحكمة الأهلية للحد من ولاية الناظر وغل يده اذا توافرت المبررات

فالدفع بعدم اختصاص المحكمة الاهلية بنظر دعوى الحراسة لوجود دعوى العزل دفع غير مقبول فالدعويان مختلفان سببا وموضوعا ثم أن المادة ٢٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى جعلت دعوى العزل من اختصاص هيئة التصرفات لم تؤثر فى اختصاص المحاكم الأهلية بنظر دعوى الحراسة على الوقف لأنها لم تمس التشريع الأهلي فى هذا الموضوع ، ولأن تعيين الحارس اجراء تحفظى مؤقت يراد به صيانة حالة قانونية قائمة صيانة وقتية لا تأخذ قوة الحكم النهائى (حكم العزل) ، ولأن تعيين حارس قضائى على الأعيان الموقوفة لا يفيد بحال عزل الناظر المنصب من الجهة المختصة إذ أثر كل منها يختلف عن الآخر ، كما أن المحاكم الأهلية لا تعرض فى الواقع وحقيقة الأمر لغير الحقوق المدنية المتنازع بشأنها الناشئة عن الوقف وقد اسبغ عليها المشرع بنص المادة ٢٨ مرافعات ولاية لاتخاذ جميع الاجراءات الوقتية للمحافظة على تلك الحقوق وصيانتها وابعاد ما يهددها من خطر بسبب بقائها فى يد الناظر المطعون على تصرفاته لما فى ذلك من ضرر بالمستحقين ولأن القول بوجوب توافر شروط خاصة لوضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية من ايجاب كون النزاع متعلقا بذات الولاية على الوقف ووجود خطر عاجل يهدد حقوق المستحقين فيه تقييد بغير مقيد لنص المادة ٢٨ مرافعات التى خولت القضاء الأهلى اتخاذ كل الاجراءات المستعجلة فضلا عن أن المادة ٤٩١ من القانون المدنى لم تحدد احوال النزاع المبرر لاتخاذ هذا الأجراء بل تركته لمطلق تقدير القضاء يقضى بها حيث تكون هى العلاج المناسب لوضع حد لاخطار محدقة خصوصا اذا كانت اليد المطعون على تصرفاتها لا تملك ما يمكن الرجوع به عليها اذا قضى قبلها فى موضوع

النزاع ، ولأن أصحاب هذا الرأى قد بنوه على حجة واهية تسلطت عليهم فكرة اعتنقوها عن أنصار الجمود وعدم مسايرة تطور الفقة والقضاء من معالجة النصوص والاحكام ليكون منها أداة تتفق ووظيفة النظام الاجتماعى والاقتصادى بتسخير النصوص القائمة وجعلها صالحة فى كل زمان ومكان فى حدود الأمكان ولقد اسسوا حجتهم فى عدم جواز الحراسة على أنها ليست وسيلة من وسائل التنفيذ الجبرى وأنه اذا كان المستحق الحاصل على حكم نهائى بالزام الناظر بأن يدفع له ما تجمد فى ذمته لا يستطيع قانونا أن يطلب تعيين حارس قضائى على الوقف ليتوصل بالحراسة إلى الحصول على حقوقه المحكوم بها فمن باب أولى لا يصح أن توضع أعيان الوقف تحت الحراسة بمجرد ادعاء المستحق بوجود حق له فى ذمة الناظر وطلب محاسبته عليه وهى حجة كما ترى واهية الأساس ظاهرة الفساد إذ الأجماع يكاد يكون منعقداً على جواز الحراسة فى تلك الحالة ولقد أقرتها أكبر هيئة قضائية فى البلاد وسايرتها فى ذلك جميع احكام القضاء أهلى ومختلط وأصبحت قاعدة ثابتة مسلم بها لما فى تقرير هذا الأجراء من صيانة للحقوق وقطع لدابر العابثين من نظار أو مستحقين لحقوق الدائنين بل أنها الوسيلة الفعالة التى تتفق ونظام الوقف وشخصيته المعنوية التى تحول دون الحجز على ثماره إذ أنها مملوكة له فيخفف أثر التسويف والمماطلة وتصل الحقوق إلى اربابها فلا يتخذ الناظر أو المستحق من الوقف سياجا يحتمى خلفه ويترك سواه دون حماية القانون

٢) الدفع بعدم توافر الاستعجال فى الحراسة دفع موضوعى إذ هو من أركانها عليه تستوى وبه تقوم ولا يتصور للحراسة كيان إلا اذا كان هناك خطر على حقوق طالبها يقتضى منعه اتخاذ هذه السبيل

باسم صاحب الجلالة فاروق الأول ملك مصر

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قضاء الأمور المستعجلة

بجلسة الأمور المستعجلة المنعقدة علنا فى يوم الأحد ٩ أبريل سنة ١٩٣٩ (١٩ صفر سنة ١٣٥٨) تحت رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد .

وحضور محمد بهجت كاتب الجلسة .

صدر الحكم الآتى

فى قضية : حضرة مصطفى بك مراد السلانكلى نائب مركز دمنهور ومقيم بالاسكندرية ومحله المختار بمصر وكيله الأستاذ محمود فهمى حسين المحامى بمصر .

ضد

(١) حسين افندى على كمال بصفته ناظرا على وقف المرحوم محمد بك سلانكلى المقيم بمصر بمحل تجارته بأول شارع الغورية . (٢) حسين افندى عبدالله كامل بصفته ناظرا على وقف المرحوم محمد بك سلانكلى ومقيم بمصر الجديدة بشارع رمسيس رقم ٥٠ مدعى عليهما (٣) الست نعيمه أحمد كمال (٤) احمد افندى فهمى السلانكلى (٥) محرم افندى كمال (٦) الست فاطمة على كمال (٧)

حسين افندى كمال (٨) على افندى السلانكلى (٩) ابراهيم افندى كمال عن نفسه وعن حسن افندى كامل (١٠) محمد افندى توفيق (١١) الست توحيده كمال (١٢) حسن افندى السلانكلى خصوم ثلث منضمين إلى المدعى عليهما (١٣) محمد افندى كامل السلانكلى خصم ثالث منضم إلى المدعى

الواردة الجدول المستعجل رقم ٦٩٧ سنة ١٩٣٩

الموضوع

اقام المدعى هذه الدعوى ضد المدعى عليهما الأول والثانى بعريضة اعلنت فى ١٩ و ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٩ وطلب لما ذكره بها من اسباب سماع المدعى عليهما الحكم بتعيين حارس قضائى على اعيان وقف المرحوم محمد بك سلانكلى المبينة بحجة الوقف لاستلامها واستغلالها وتوزيع صافى الريع على المستحقين حسب نصيب كل منهم فى الحكم الشرعى النهائى الصادر بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٣٩ وأن يحجز تحت يده نصيب عموم المستحقين من ذرية خليل الجريدلى حتى يفصل فى دعوى الحساب المقامة ضدهما ويبين مقدار ماهو باق فى ذمتهما وفى ذمة باقى المستحقين من ذرية خليل الجريدلى وفى دعوى العزل بحكم مشمول بالتنفيذ المؤقت من دون كفالة رغما عن كل معارضة واستئناف مع الزامهما بالمصاريف والاتعاب.

وبالجلسة حضر المدعى والمدعى عليهما كما حضر الخصوم الثلث الأخير منهم منضما إلى المدعى والباقون منضمين إلى المدعى عليهما. وقد حضر السيدات سكرى محمد واخيه حسن ونعمات حسن وطلبن قبولهن خصيمات ثلث منضمات إلى المدعى.

وقد أبدى كل من الحاضرين أوجه دفاعه ودفوعه كما هو مبين بالمحضر وبالمذكرات.

المحكمة:

« من حيث ان محصل دعوى المدعى المنتزعة من صحيفة دعواه ومذكرته الختامية أن المرحوم محمد بك السلانكلى أوقف بتاريخ شوال سنة ١٢٨٦ نصف وقفه البالغ قدره ٣٥٧ ف و ١٩ ط و ٣ س الكائنة بمركز دمنهور والاعيان الكائنة بمدينة القاهرة على عتقائه البيض والسود والحبوش وعلى تابعه خليل الجريدلى الجد والجد الأكبر للمدعى عليهما والنصف الثانى من وقفه على زوجته ومعتقوته السيده زعفر الجركسية ومن بعدها على أولادها ثم عتقائها — وفى حالة عدم وجود ذرية لها اومعاتيق يكون وقفا على معاتيقه الموقوف عليهم النصف الأول وتابعه خليل الجريدلى وانه بالرجوع إلى نص الحكم الشرعى الصادر أخيرا بتاريخ ٣ / ١ /١٩٣٩ من محكمة مصر العليا الشرعية يبين منه أن الوقف بعد أن كان محصورا في التابع خليل الجريدلى وفى معاتيق الواقف الخمسة البيض ومعاتيقه التسعة السود والحبوش الذى توفى أغلبهم من دون عقب لم يتبق منهم الآن على قيد الحياة سوى ذرية خليل الجريدلى المرزوقين له من زوجته فاطمة معتوقة الواقف البيضاء وذرية مصطفى بك كامل المعتوق الأبيض وذرية خادم الله المعتوقة السوداء وانه على هذا الاعتبار أصبح الوقف الآن كأنه موقوف كما يلى: —

اولا — ذرية خليل الجريدلى المرزوقين له من زوجته فاطمة المعتوقة البيضاء. (١) فرع عبد القادر كمال بن خليل الجريدلى يخصهم ٢٩ ف و٣ ط

و ٨س عبارة عن ١ ط و $\frac{٣٢}{٤٨}$ ٢٢ س (ب) فرع مصطفى كمال بن خليل الجريدلى يخصهم ٣٥ ف و ١٤ ط و ١ س عبارة عن $\frac{٢٤}{٤٨}$ ٩ س و ٢ ط (ج) فرع على كمال بن خليل الجريدلى يخصم ٣٥ ف و ١٤ط و ١س عبارة عن $\frac{٢٤}{٤٨}$ ٩ س و ٢ ط .

ثانيا — ولدى المرحوم مصطفى السلانكى ٣٠٢ف و ٢٢ ط و ١٤ س عبارة عن $\frac{٣٢}{٤٨}$ ١٦ س و ١٣ ط

ثالثا — اولاد المرحوم حسن بكير بن خادم الله ٥٣ ف و ٣ط و ١ س = $\frac{٣٢}{٤٨}$ ١٣ س و ٣ ط

وان هذه الاطيان بخلاف ٩ ط و ١٥س بزمام شرنوب وانه بعد انشاء الوقف وبعد وفاة الواقف تعينت زوجته السيدة زعفـــر فى النظر باشراف مصطفى كمال بن خليل الجريدلى مدة ثلاثة عشر عاما الى ان توفي الأخير فانفردت بالنظر الى اوائل سنة ١٩٠٢ فاتفقت كلمة المستحقين بعد وفاتها على تعيين المرحوم مصطفى بك كامل السلانكى معتوق الواقف ووالد المدعى ناظرا مؤقتا وانه نظرا لما ورد فى كتاب الوقف من ان من يتوفى من المستحقين عقيما ينتقل نصيبه الى من هم فى طبقته من المستحقين الا ان ناظر الوقف رأى ان يأخذ بالأحوط اذ احتفظ بمقدار ما كان يؤول اليهم من الأستحقاق فى غلة الوقف على سبيل الأمانة حتى يحكم من الجهة المختصة فيمن يؤول اليه هذا المدخر وان تلك الامانات كانت تثبت سنويا فى الحساب برضاء وموافقة جميع المستحقين الى ان اصبح المدخر ثمانية آلاف جنيه تقـــريبا كما هو ثابت فى كشف حساب ١٩٢٧ ميلادية وان هذا المبلغ لم يكن الا حقا خالصا لوالده وحسن بكير بن خادم الله ولو عمل على تقسيمه ما خرج على شرط الواقف . الا ان ذرية خليل الجريدلى وجميعهم من مستحقى الطبقة الثانية والثالثة والرابعة الذين لا يؤول اليهم شيء من انصبة المعاتيق المتوفين من غير عقب عملوا على الاستيلاء على المبلغ المودع لحساب اولئك سعوا للمطالبة بولاية التحدث عن الوقف واجمعوا امرهم على اقامة احمد كمال دون والدهم اذ هو الأرشد من ذرية التابع خليل الجريدلى فكانت باكورة اعماله ان رفع دعوى يطلب فيها الاستيلاء على جميع الاموال المودعة الاان محكمة الاستئناف اقامت بنك مصر حارسا على هذه الوديعة يدفعها لمن يحكم له بالاستحقاق من المحكمة الشرعية الا ان هذا القضاء لم يفل من عزم احمد كمال اذ سخر احد المستحقين وهو احمد فهمى فرفع دعوى امام محكمة عابدين يطلب فيها استبدال حراسة بنك مصر على ان تشترى اسهم من سندات الموحد بالمبلغ المودع فقضى برفضها ولما عجزوا عن الاستيلاء على المبلغ المودع بالرغم من اقامة احدهم فى النظر سلكوا سبيلا ملتويا للنكاية واللدد فى الخصام فانكروا المعاتيق الأثنين اللذين توفيا عن ورثة وهما المرحوم مصطفى بك كامل والد المدعى وشقيقة الخصم المنضم وخادم الله والدة حسن بكير اذ هذا الانكار يحول دون تسلم الوديعة لذويها ولا حق فيها لغير هؤلاء وان هذا الانكار مع قيام البينات عليه من اسانيد تؤكده وهى كشوف الحساب الموقع عليها منهم جميعا هو الاجرام بعينه القصد منه الاستيلاء على غلة اعيان الوقف وتبديدها بما يجعل الرجوع عليهم مستقبلا بشأنها امرا فى حكم المستحيل فضلا عما ارتكبه نظار الوقف متتابعين من وقت الانكار من خيانات توجب غل يدهما ووضع الوقف

تحت الحراسة القضائية الى ان تستقر الأمور فى نصابها

« ومن حيث ان المدعى فى سياق التدليل على عدم امانة المدعى عليهما الناظرين استند فى تأكيده الى كشف الحساب المتقدم من الناظرين والمبينة صورته فى مذكرة الناظرين المقدمة لمحكمة الاستئناف فى الدعوى رقم ٣٢٩ سنة ٥١ قضائية (مذكرة رقم ٣ حافظة ٦ دوسيه) اذ فى هذه المذكرة يعترفان بادخالهما ضمن ايراد الوقف مبلغ ٩٠٠م و٢٥١ جنيهــــا قالا عنه انه المبلغ الذى اودعه الناظر السابق على ذمة المستحقين الغير معترف باستحقاقهم وسحباه (راجع صحيفة ٨ من المذكرة) مع ان هذا المبلغ متنازع فيه لا يملك الناظران توزيعه الا بعد فصل القضاء بشأنه .

كما أضاف المدعى اتهاما آخر إلى الناظرين بأنهما بينا فى كشف الحساب عن السنوات الثلاثة ١٣٥١ لغاية ١٣٥٣ ــ بعد استبعاد نصيب خادم الله ـ ان الاستحقاق هو مبلغ ٣٢١ جنيها ٧٠٥ مليمات ـ بينما ثبت بالحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ٦ / ١ / ١٩٣٠ أن قيمة استحقاق هؤلاء المستحقين المتنازع فيهم ولم يكن المرحوم مصطفى بك كامل داخلا فيهم هو مبلغ ١٣٦٠ جنيها و٥٢ مليما عن سنة ١٣٤٥ فقط ــ فاذا كان هــذا مثل يضرب عن الادارة فهو دليل سوء القصد والعبث بأموال الوقف والمستحقين إذ كيف يستطاع استساغة مثل هذا التصرف ــ اذ يعتبر الناظران استحقاق جميع المنكرة حقوقهم مبلغ ٣٢١ جنيها و ٧٠٥ مليمات عن ثلاث سنوات مع ان استحقاق بعضهم عن سنة واحدة وليس داخلا فيهم مصطفى بك كامل هو مبلغ ١٣٦٠ جنيها و٥٢ مليما وانه وان سبق رفع دعوى حراســة اختلفت فيها أوجه التقدير بين رأى محكمة أول درجة والاستئناف فان ظروف الدعوى الحالية وتغيير المركز القانونى فيها يوجب هذا التحفظ صيانة للاستحقاق من الضياع من ناحية وتنفيذاً للحكم الواجب الاحترام والذى كلف الناظرين بالأداء .

« ومن حيث ان المدعى أضاف الى هــذا بأن انكار الناظرين لاستحقاقه لم يأت عن جهل بالحقيقة بل للنكاية والعـدوان واغتصاب هـذا الاستحقاق واغتياله فضلا عن انهم سبق لهم ان اعترفوا به باقرارات كتابية فضاع عليه الـكثير وحرم من حقه الشرعى من سنة ١٩٣٨ لغاية الآن وقد بلغ جملة ما بدده الناظران ومن سبقهم ما يقرب من الثمانية آلاف جنيه ــ لا ضمان لاسترداد القليل منه ولن تصلح فى الحصول عليه أية وسيلة قانونية .

« ومن حيث ان أخ المدعى محمد كامل السلانـكى ــ قد طلب التـدخل فى الخصومة منضما الى المدعى لذات الأسباب التى استندالبها أخوه فى تبرير الحراسة ـ مضيفا اليها أن فى عناد المـدعى عليهما واصرارهما على انـكار استحقاقه مع قيام دليله موجبا لهذا التحفظ .

« ومن حيث ان ورثة حسن بكير قـــد انضموا أيضاً الى المدعى فى طلباته .

« ومن حيث ان احمد افندى فهمى السلانـكى ومن معه طلبوا أيضا التـدخل فى الخصـومة منضمين الى ناظرى الوقف طالبين رفض الدعوى منكرين استحقاقه وأخيه وورثة حسن بكير .

« ومن حيث ان ناظرى الوقف أجابا على الدعوى بجملة دفوع تركزت فيما يلى :ــ

١ ــ عدم قبول الخصوم الثوالث المنضمين الى المدعى

٢ ـ عـدم قبول الدعوى برمتها بناء على

سبق نظرها والحكم فيها .

٣ ـــ عـــدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظرها .

٤ ـــ ومن باب الاحتياط الكلى رفضها .

« ومن حيث ان ناظرى الوقف اسهبا فى مرافعتهما الشفوية ومذكراتهما الختامية فى تبيان ما يدعم الدفوع والدفاع وحاصله : ـــ

أولا ـ رفض طلب قبول السيدة سكر ومن معها وهم ورثة حسن بكير اذ لاشأن ولا صفة لهن فى الدعوى بدليل الحكم الصادر من محكمة مصر الابتدائية الشرعية بتاريخ ١٦ /١٠/ ١٩٢٤ فى الدعوى الشرعية التى رفعتها واحدة منهن وهى نعمات حسن بكير فى وجه الناظرين وطلبت فيها الحكم باستحقاق والدها فى هذا الوقف وانتقال نصيبه الى أولاده الذين هى منهم ـــ وان المحكمة الشرعية بعد سماع دفاع الناظرين حكمت برفض دعواها وقد أصبح هـذا الحكم نهائياً بعدم استئنافه .

ثانياً ـــ عـدم قبول دعوى المدعى لسبق نظرها والحكم فيها وذلك لان المدعى وأخاه سبق ان رفعا دعوى على نفس الناظرين أمام محكمة مصر الابتدائية الاهلية تقيدت بجدولها تحت رقم ٨٦ سنة ١٩٣٦ طلبا فيها الحكم بوضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية وقد دخلت فيها السيدة سكر ومن معها خصوما ثوالثا لتأييد دعوى المدعى وقد انتهت بصدور حكم من محكمة الاستئناف بتاريخ ٢١ / ٣ / ١٩٣٦ برفضها وان الأسباب المؤسسة عليها الحراسة فى الدعويين واحدة إذ بنيت الدعوى الأولى على وجود دعاوى بين الطرفين بعضها أمام المحكمة الشرعية والبعض الآخر أمام المحاكم الأهلية وبعضها يدور حول الاستحقاق والحظر على الحقوق وهى هى بذاتها أسانيد الدعوى الحالية .

ثالثاً ـــ ان والد المدعى والخصم الثالث سبق له ان رفع دعوى حراسـة قضت فيها محكمة الاستئناف بتاريخ ٩ / ١١ / ١٩٣١ بالرفض .

رابعاً ـــ ان المحاكم الأهلية غير مختصة بوضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية إذ فى هذا القضاء نزع لأطيـان الوقف وتسليمها لأجنبى لمجرد قيام خصومة شرعية أو خصومة أهلية وانه وان كان الرأى غير مستقر فقد قضى على هـذا الخلاف بما أدخله المشرع من تعديل فى المادة ٢٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

يترتب عليه ان أصبحت قضايا عزل النظار من اختصاص هيئة قضائية والمحكمة الشرعية هى المختصة وحـدها بعزل الناظر أو ضم ناظر أو اقامته ناظر ـــ وهذا يوجب امتناع القضاء الاهلى عن نزع أطيان وأعيان الوقف من يد النـاظر وتسليمها الى شخص آخر تحت ستار الحراسة القضائية فضلا عن انه لايصح ان تختص هيئتان تستمدان سلطتهما من شارع واحد بنظر مادة واحدة .

خامساً ـــ عدم قبول الدعوى لرفع النزاع أمام القضائين الاهـلى والشرعى وذلك عمـلا بالقاعدة المقررة من انه اذا رفعت دعوى أمام محكمتين وجب على واحـدة منهما ان تمتنع عن نظر الدعوى المطروحة أمامها وهى قاعدة شرعية وقانونية بينها المشرع فى المواد ١٢٦ و ١٢٧ من قانون المرافعات الأهـلى كما نص عليها فى المواد ٢٩ و ٣٠ و ٣١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

سادساً ـــ ان الاستعجال ليس متوافرا فى الدعوى إذ دعوى العزل محـدد لنظرها جلسة ٤ / ٤ / ١٩٣٩ وهو زمن قصير ينفى احتمال

وقوع خطر على حقوق طالب الحراسة ان صح ان له حقوقا قبل جهة الوقف كما ان ركن الخطر معدوم كما ان مسوغات الحراسة غير قائمة لعدم وجود نزاع على الملك أو على اليد ودعاوى الحساب انما هى دعاوى شخصية محضة لا نزاع فيها على الملك أو اليد .

سابعاً — ان التبرم من انكار استحقاق المدعى ومن عدم دفع الاستحقاق اليه وعدم تقديم الحساب له هذه المسائل بذاتها سبق ان أثارها المدعى فاجابته المحكمة إلى أن للناظرين العذر وأن موقفهما لا غبار عليه

« ومن حيث انه فيما يختص بالدفع بعدم قبول طلبات الخصوم الثوالث وهم ورثة حسن بكير فانه مقضى في مواجهة احداهن وهى السيدة نعمات حسن بكير برفض دعواها . وحجية هذا الحكم على بقية ورثة حسن بكير — وانتقال نصيبه إلى ورثته لم تتوافر دلائلها بما يجعل مصلحتهن ظاهرة فى طلب الحراسة — بما يوجب تصفية هذا المركز ابتداء من الجهة المختصة فاذا كان الناظران ينكران استحقاق هؤلاء الورثة فلا عنت في هذا الانكار ولا كيد فيه إذ أن هذا الانكار مؤيد بدليله القائم ويتعين لهذا قبول الدفع والقضاء بعدم قبولهن فى الدعوى .

« ومن حيث ان بالنسبة لأخ المدعى فهو صاحب مصلحة حقيقية ظاهرة فى الانضمام إلى المدعى إذ مركزه لا يختلف عن أخيه إلا أن الأخير بيده سند نافذ بالصفة ويتعين لهذا قبوله كما يتعين قبول من انضم إلى الناظرين من المستحقين إذ لهم مصلحة فى تأييد الناظرين فى مزاعمهما إذ كل نقص فى عدد المستحقين يؤول اليهم بالمنفعة .

« ومن حيث انه بالنسبة للدفع بعدم قبول الدعوى لسبق نظرها والحكم فيها فانه من المقرر علما وعملا (أن البت فى اجراء تحفظى لا يحوز قوة الشىء المحكوم فيه فهو قابل بطبيعته القانونية إلى التعديل أو الالغاء كلما آذنت ظروف جديدة مستفادة من أوراق أو من أحكام ومنها حكم الصفة — إذ حجية الاحكام لا تكون إلا للاحكام القطعية دون الوقتية إذ الأخيرة لا تؤثر فى نقطة النزاع (حكم محكمة النقض المصرية المحاماه ١٣ ص ٩٨٩ — لا كوست رقم ٧٩ — ٨١) فالقضاء فى الاجراء المؤقت قبولا أو رفضا ان كان يقيد من اصدره إلا أن هوا ليس معناه أنه يكتسب قوة الشىء المحكوم فيه إلا فى دائرة ضيقة محدودة وهى عدم جواز العدول عنها إن لم يحصل تعديل فى مركز الطرفين القانونى فاذا طرأ سبب جديد وجب اعادة النظر وتقرير العلاج اللازم لمصلحة ذوى الشأن). (راجع سيزار برو وهير وطبعة ٩٣٨ الامور المستعجلة ص ١٢٧ نبذة ٦٤ وما بعدها حكم محكمة النقض الفرنسية ١٦/٤/١٩٢٢ سيرى ١٩٢٤ — ١ — ١٤٨ — وحكم النقض الفرنسية فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٨ — سيرى ١٩٢٨ — ١ — ٣٢٧)

« ومن حيث ان ظروف الدعوى الحالية تختلف عن الدعاوى السابقة فى نقطة جوهرية حاسمة إذ قد قطع فى أسباب الخلف التى جعلها الناظران سندا لهما فى حبس الاستحقاق على المدعى لقضاء المحكمة العليا الشرعيه بتاريخ ١٩٣٩/١/٣ — هذا الحكم الواجب النفاد والذى من مقتضاه استحقاق نصف ثمانية أسهم وربع سهم من أربعة عشر سهما ينقسم اليها ما هو موقوف من الواقف على زوجته زعفر وباستحقاقه لنصف أحد عشر سهما وجزء من أربعة وستين

جزءا ينقسم اليها السهم من واحد وعشرين سهما ينقسم ماهو موقوف على عتقاء الواقف المذكور وتابعه — وهذا الحكم لاحق لكل الدعاوى السابقة ويملك صاحبة اتخاذ الاجراءات المؤقتة وكذلك يملك اخوه الخصم الثالث هذا الحق اذ مصدر حقهما وهو الميراث عن أبيهما واحد — والحكم الشرعى كما يفيد منطوقه. قد قضى للمدعى بنصف الاستحقاق المبين بمنطوقه على أساس أن الخصم الثالث دون سواه شريك معه فيه — فصدور هذا الحكم واقعة جديدة يرتب حقوقا والتزامات معينة ويوجب إعادة النظر فى مركز الطرفين الواقعى والقانونى ولذلك يكون الدفع لاسند له ويتعين رفضه

« ومن حيث انه بالنسبة للدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر دعوى الحراسة بعد إدخال التعديل الجديد على لائحة المحاكم الشرعية ووضع المادة ٢٧ وضعاً بحيث يصبح لهيئة التصرفات وحدها حق الفصل فى أمر عزل الناظر — وأن الدعويين الحراسة والعزل متحدتان فى عناصرها الثلاثة من حيث وحدة السبب والموضوع والخصوم فهو دفع منقوض لما يلى :

أولا — أن التشريع الشرعى لم يمس مطلقاً التشريع الأهلى فى شىء ما

ثانياً — ان تعيين الحارس إجراء تحفظى مؤقت يراد به صيانة حالة قانونية قائمة صيانة وقتية لاتأخذ قوة الحكم النهائى لحكم العزل .

ثالثاً — أن تعيين حارس قضائى على الأعيان الموقوفة لايفيد بحال عزل الناظر المنصب من الجهة المختصة اذ أثر كل منها يختلف عن الآخر — كما أن المحاكم الأهلية لاتعرض فى الواقع وحقيقة الأمر لغير الحقوق المدنية المتنازع بشأنها الناشئة عن الوقف وقد أسبغ عليها المشرع بنص المادة ٢٨ مرافعات ولاية لاتخاذ جميع الاجراءات الوقتيـة للمحافظة على تلك الحقوق وصيانتها وإبعاد ما يهددها من خطر بسبب بقائها فى يد الناظر المطعون على تصرفاته لما فى ذلك من ضرر بالمستحقين .

رابعا — أن القول بوجوب توافر شروط خاصة لوضع أعيان الوقف تحت الحراسة القضائية من إيجاب كون النزاع أساسها متعلقاً بذات الولاية على الوقف ووجود خطر عاجل يهدد حقوق المستحقين فيه تقييد بغير مقيد لنص المادة ٢٨ مرافعات التى خولت للقضاء الأهلى اتخاذ كافة الاجراءات المستعجلة فضلا عن أن المادة ٤٩١ من القانون المدنى لم تحدد أحوال النزاع المبرر لاتخاذ هذا الاجراء بل تركته لمطلق تقدير القضاء يقضى بها حيث تكون هى العلاج المناسب لوضع حد لاخطار محدقة خصوصاً اذا كانت اليد المطعون على تصرفاتها لا تملك ما يمكن الرجوع به عليها اذا قضى قبلها فى موضوع النزاع

خامسا — أن أصحاب هذا الرأى قد بنوه على حجة واهية تسلطت عليهم فكرة اعتنقوها عن أنصار الجمود وعدم مسايرة تطور الفقه والقضاء من معالجة النصوص والاحكام ليكون منها اداة تتفق ووظيفة النظام الاجتماعى والاقتصادى بتسخير النصوص القائمة وجعلها صالحة فى كل زمان ومكان فى حدود الامكان .

ولقد أسسوا حجتهم فى عدم جواز الحراسة على أنها ليست وسيلة من وسائل التنفيذ الجبرى وأنه اذا كان المستحق الحاصل على حكم نهائى بالزام الناظر بأن يدفع له ما تجمد فى ذمته لا يستطيع قانونا أن يطلب تعيين حارس قضائى على الوقف ليتوصل بالحراسة الى الحصول على حقوقه المحكوم بها فمن باب أولى لا يصح أن توضع أعيان

الوقف تحت الحراسة بمجرد ادعاء المستحق بوجود حق له فى ذمة الناظر وطلب محاسبته عليه وهى حجة كما ترى واهية الأساس ظاهرة الفساد اذ الاجماع يكاد يكون منعقدا على جواز الحراسة فى تلك الحالة ولقد اقرتها أكبر هيئة فى البلاد وسايرتها فى ذلك جميع احكام القضاء أهلى ومختلط وأصبحت قاعدة ثابتة مسلما بها لما فى تقرير هذا الاجراء من صيانة للحقوق وقطع لدابر العابثين من نظار أو مستحقين لحقوق الدائنين بل أنها الوسيلة الفعالة التى تتفق ونظام الوقف وشخصيته المعنوية التى تحول دون الحجز على ثماره اذ انها مملوكة له فيخف أثر التسويف والمماطلة وتصل الحقوق الى اربابها فلا يتخذ الناظر أو المستحق من الوقف سياجا يحتمى خلفه ويترك سواه دون حماية القانون .

(يراجع حكم هذه المحكمة فى ١٩٣٧/١٢/٢٢ محاماه السنة الثانية عشرة عدد ٤٢٣ صحيفة ٩٣٥ — حكم محكمة النقض والابرام المصرية فى القضية رقم ٣٢ سنة ٥ قضائية بتاريخ ١٩٣٥/١٢/١٩ مجموعة محمود عمر نبذة ٣١٠ صحيفة ٩٩٨ — سلطة قاضى الأمور المستعجلة رزق الله مظهر صحيفة ٨٩ نبذة ١١٥ — داريو بلاجى جزء ثالث القانون المدنى تعليق على المادة ٦٠٠ نبذة ٥٧ وما بعدها)

« ومن حيث انه يتبين من ذلك ان دفع المدعى عليهما الأولين بعدم اختصاص القضاء الأهلى واهى السند كما أن طرح دعوى العزل أمام الجهة المختصة لايحول دون تدخل القضاء الأهلى للحد من ولاية الناظر والغل من يده إذا توافرت المبررات ويتعين لهذا رفض الدفع المؤسس على هذه الدعائم .

« ومن حيث انه بالنسبة للدفع بعدم توافر الاستعجال فانه دفع موضوعى إذ هو من اركان الحراسة عليه تستوى وبه تقوم ولا يتصور للحراسة كيان ولا تقرر إلا إذا كان هناك خطر على حقوق طالبها يقتضى لصيانته هذا الاجراء .

« ومن حيث انه ثابت من الاطلاع على سندات المدعى أن النزاع بين المدعى واخيه والناظرين على استحقاقهما قد بلغت الخصومة فيه مبلغ الكيد والاستهتار تلقفته يد الناظرين الحاليين من الناظر السابق الذى دفع بهما إلى انكاره ليكون له وسيلة لحبسه عن ذويه مع توافر الأدلة على هذا الاستحقاق كما تشهد بذلك جميع كشوف الحساب المتتالية فى العصور المختلفة وكلها تحمل توقيعات النظار والمستحقين فانكار هذا شأنه لا يدل إلا على انعقاد النية على ضياع هذا الاستحقاق وتبديده حتى إذا حان أوان قبضه كان الرجوع غير مجد فتيلا — واليك الحوادث واستقرائها ففيها مايدل على صحة الاستنتاج .

أولا — ثابت من كشف الحساب المؤرخ غرة محرم سنة ١٣٣٠ عن ايراد ومنصرف هذا الوقف انه يحمل توقيعات مصطفى كامل والد المدعيين واحمد كمال وغيرهم باعتبارهم مستحقين مما يفيد استحقاق مصطفى كامل والد المدعى .

ثانيا — كشف الحساب عن سنة ١٣٣٦ هلالية يفيد أيضا هذا الاستحقاق وفيه بيان لاستحقاق مصطفى بك كامل والد المدعى والخصم الثالث وموقع عليه من جميع المستحقين ومنهم أحمد كمال واحمد فهمى وآخرين .

ثالثا — كشف الحساب عن سنة ١٩٢٤ ميلادية يحمل توقيعات جميع المستحقين واحمد كمال ومصطفى بك كامل ولهذا الوقت كان معترفا

باستحقاق الأخير .

رابعا — ثابت أيضا من كشوف الحساب عن العهود السابقة فى زمن ناظرة الوقف السيدة زعفر عن سنوات ١٢٩٩و١٣١٠ هجرية مايؤكد هذا الاستحقاق .

خامسا — ثابت من الاطلاع على الانذار المعلن بتاريخ ١٩٢٨/٣/٨ الى احمد بك كمال بناء على طلب بعض المستحقين ومنهم ناظرا الوقف الحاليين أنهما ينكران على والد المدعى الاستحقاق لطعنهما فى عتقه مما يهدم الادعاء بأن ناظرى الوقف الحاليين تسلما أعيان الوقف وانكار الاستحقاق قائم فما كانا يستطيعان منه تحللا — اذ مع توافر الأدلة على هذا الاستحقاق وتفاديا من مظنة التطوطؤ كان يتعين عليهما ان يودعا ما يعادل هذا الاستحقاق فى خزانة المحكمة من يوم توليهما النظر — فلا يضيع الحق كما ضاع على مستحقيه عن مدة الناظر السابق . فضلا عن أنهما سحبا المبالغ المودعة على ذمة المتنازع على استحقاقهم ووزعاها وهو تصرف ظالم لحقوق المدعى وأخيه .

« ومن حيث ان النزاع بخصوص استحقاق المدعى قد قطع فيه بحكم من الجهة التى تملكه إذ قضت المحكمة العليا الشرعية به مبينة سندها فى هذا القضاء كاشفة عن مقداره وكان من المتعين على الناظرين أن يؤديا الاستحقاق لصاحبه فى حدود ما قضى به إلا انهما لا يزالان يطعنان فيه — وهو طعن لا يوقف تنفيذه ولا يحد من أثره ولا يدرأ عنهما مسئولية الأداء .

« ومن حيث انه ثابت من الاطلاع على المذكرة المقدمة من الناظرين بتاريخ ١٩٣٦/٢/٢٩ (٣ حافظة المدعى السادسة) أن ناظرى الوقف قررا فيها صراحة بالصحيفة الثالثة أنه لم يسع الناظرين الا انتظار حكم القضاء الشرعى فى دعوى مصطفى افندى مراد وأخيه للمحافظة على حقوقهما إذا ثبت أنهما مستحقان وانه لهذا استبقى الناظران تحت ايديهما النصيب الذى يؤول اليهما اذا ثبت انهما مستحقان وقد حاولا ايداعه فى خزينة محكمة مصر ولكن قلم الكتاب اعتذر عن قبول المبلغ لعدم وجود انذار حجز او غيره وها نحن نعرض على المحكمة فى جلسة المرافعة هذا المبلغ وللمحكمة ان تأمر كاتب الجلسة بقبوله وايداعه على ذمة النزاع الشرعى »

ليس معنى هذا ان حق المدعى واخيه تحت ايديهما وقد اصبح وفاؤه للمدعى متعينا — فما هو العذر الآن فى عدم ادائه او على الأقل ايداعه الا ان تكون دعواهما هذه بالايداع وبرفضه انما هى وسيلة للتضليل والتمويه لتحقيق غرضهم من مفاداة الحراسة والحد من خطرها وهو ضرر كما نرى يزداد تفاقما بمرور الزمن لتراكم الاستحقاق سنويا اذا استجد بعد ذلك استحقاق سنة ١٩٣٧ و سنة ١٩٣٨ ولم يودعا شيئا بل لم يؤديا مليما واحدا بل لا يزال نزاعهما هو هو بذاته فرارا من اداء الحق لذويه او على الأقل ايداع المبلغ المتنازع عليه ان كان للنزاع موضع .

« ومن حيث ان الناظرين يذهبان الى ان بالحكم الشرعى غموضا هو سبب امتناعهما عن الايداع والأداء وتلك حجة واهية اذ لا غموض فيه ولا إبهام بل أن المبهم هو دفاعهما وأسانيدهما فيه إذ أنهما يقرران بأن الحكم الشرعى اعتبر بعض الأشخاص فى اسبابه مستحقا حالة كونه غير مستحق وفاتهم أن تلك الحجة منقوضة إذ كل فائدة تترتب على سقوط حق أى من المعاتيق انما تعود للباقين منهم على قيد الحياة — فنصيب المدعى وأخيه انما هو للزيادة فى الحكم إذا استبعد بعض الاشخاص مما يقطع بأن تعلقهم بأذيال هذا الغموض إنما هو اللدد بعينه والكيد حتى يطول أمد التقاضى وكلما

امتدت به الأيام وتوالت السنون كلما استفادوا من الغلة فاذا انتهى الأمر بالقضاء النهائى كانت وسيلة التنفيذ معدومة وضمان الرجوع غير مجد إذ ليس لناظرى الوقف مال ظاهر والتجارة أخذ وعطاء لا أمان فيها ولا اطمئنان واستحقاق الناظرين فى الوقف بالنسبة للمدعى وأخيه استحقاق ضئيل لا يتجاوز القدر غير القابل للضمان.

« ومن حيث ان المدعى عليهما لا يزالان على غوايتهما من انكار لاستحقاق أخ المدعى فحسب بل لاستحقاق المدعى المقضى فيه مع أن مصدر حقهما واحد هو الأب المقضى بأنه من المعاتيق — وليغطيا مسئوليتهما يقفان موقفا سلبيا بالنسبة للأخ فلا يعترفان به ولا ينكراه مما يستفاد منه انهما انما يريدان تمثيل نفس الرواية معه من تقاض طويل وتكاليف باهظة — ولا شك أن تصرف هذا شأنه يوجب اتخاذ اجراء حازم سريع يضع الأمور فى نصابها إذ كل تراخ فيه يعود بضرر جسيم غير قابل للعلاج لحقوق ذوى الشأن وأدنى وسيلة له هى الحراسة القضائية .

« ومن حيث انه بالنسبة لمأمورية الحارس فادارة أعيان الوقف إدارة طيبة وذلك باستلامها واستغلالها وإدارتها فى حدود كتاب الوقف وأداء ما عليها من بداءات كالعوائد والرسوم وغيرها مما هو لازم للادارة وتوزيع صافى الغلة على المستحقين كل حسب استحقاقه المبين بالحكم الشرعى الصادر بتاريخ ٣ — ١ — ١٩٣٩ ومن لا نزاع فى استحقاقه من المستحقين على أن يودع فى خزانة المحكمة ما يعادل نصيب أخ المدعى إلى أن يفصل فى استحقاقه من الجهة المختصة على أن تستمر الحراسة إلى أن يقضى فى دعوى العزل وفى دعوى استحقاق أخ المدعى بحكم نهائى أو واجب النفاذ — وتكلف المحكمة أخ المدعى باثارة النزاع باستحقاقه فى ظرف شهرين من تاريخ النطق بهذا الحكم .

« ومن حيث انه بالنسبة لشخص الحارس فترى المحكمة أن تقيم فيها الشركة العقارية لبنك مصر — إذ أنها هيئة منظمة بعيدة عن طرفى الخصومة تقيم الحدود بينهم فلا تحابى أياً على حساب الآخر فضلا عن ميسرتها بما يطمئن النفس عن إدارتها .

« ومن حيث انه بالنسبة للمصاريف فيتعين جعلها على عاتق الناظرين بصفتهما الشخصية إذ تصرفاتهما الخاصة هى التى أوجبت هذا التحفظ .

« ومن حيث انه بالنسبة للنفاذ فيتعين شمول الحكم به وفقا لنص المادة ٣٩٥ مرافعات .

لذلك

حكمت المحكمة حضوريا : —

أولا — عدم قبول طلب التدخل من ورثة حسن بكير وهم السيدة سكر وأمينة ونعمات حسن بكير .

ثانياً — قبول محمد كامل السلانكى خصما منضما للمدعى فى الدعوى .

ثالثاً — قبول احمد افندى فهمى السلانكى ومن معه خصوما فى الدعوى .

رابعاً — رفض الدفوع المقدمة من ناظرى الوقف ومن انضم اليهما واختصاص المحاكم الاهلية وهذه المحكمة بنظرها وقبول الدعوى وجواز النظر فيها .

خامسا — اقامة الشركة العقارية لبنك مصر حارساً قضائياً على أعيان الوقف من اطيان وعقارات طبقا لما هو وارد بحجة الإيقاف

لاستلامها واستغلالها وإدارتها إدارة طيبة في حدود كتاب الوقف وذلك بتأجيرها وتحصيل أجرتها وأداء ما عليها من عوائد ورسوم وغيرها والقيام بالبداءات التي نص عليها كتاب الوقف وتوزيع صافي الريع بعد ذلك على المستحقين كل حسب استحقاقه المبين بالحكم الشرعي الاستئنافي الصادر بتاريخ ٣ - ١ - ١٩٣٩ ومن لانزاع في استحقاقه على أن يودع في خزينة المحكمة ما يعادل نصيب الخصم الثالث — اخ المدعى — إلى أن يفصل في استحقاقه من الجهة المختصة وذلك على أن يفصل في دعوى العزل واستحقاق أخ المدعى بحكم نهائي أو بحكم واجب النفاذ وعلى الحارس تقديم كشف حساب بادارته كل ستة أشهر مبينا فيه الايراد والمنصرف معززاً بالمستندات في قلم كتاب هذه المحكمة وألزمت المدعى عليهما الأولين بصفتهما الشخصية بالمصاريف و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماه وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة ورفضت ما غاير ذلك من الطلبات »

١٨٤

محكمة مصر الابتدائية
قاضي الأمور المستعجلة
٥ ابريل سنة ١٩٣٩

١ — وارث . تمثيله باقي الورثة في دعاوى التركة

٢ — اختصاص قاضي الامور المستعجلة . غير مختص بما يخرج عن اختصاص المحاكم الاهلية

المبادىء القانونية

١) تقضي القاعدة الشرعية بأن الوارث ينتصب خصما عن باقي الورثة في الدعاوى التي ترفع من التركة أو عليها بشرط أن يكون قد خاصم أو خوصم في الدعوى طالبا الحكم للتركة نفسها بكل حقها أو مطلوبا في مواجهته الحكم على التركة بكل ما عليها (مجموعة محمود عمر نقض ص ٦٧٤ [١])

فاذا طعن أحد الورثة أمام المحكمة الشرعية مثلا في وقف ليرده ملكا ولم يكسب دعواه نفذ هذا الحكم على باقي الورثة

٢) ليس من وظيفة قاضي الأمور المستعجلة إلا تمكين ذي السند على الفور من حقه لا أن يقف في سبيله إلا إذا كان ما يوجه إلى هذا السند من مطاعن داخلا تقديرها في عموم ولاية المحاكم الأهلية وأن من شأنها أن تجرد السند المذكور من قوته فلا يجوز له أن يقف في سبيل تمكين ناظر الوقف مثلا من وضع يده على الأعيان الموقوفة وهو ينفذ الحكم الشرعي إذا كان أحد الورثة قد فشل في المحكمة الشرعية من رد الأعيان وقفا وجاء وارث آخر ليمنع نفاذ الحكم الشرعي بدعوى مستعجلة

٣) قاضي الأمور المستعجلة وهو هيئة متفرعة من المحكمة المدنية محكمة القانون العام يعود اختصاصه عند توافر الاستعجال الى اختصاص المحكمة المدنية وفي الحدود

---

(١) لانرى هذا الرأي فالمادة ٢٣٢ من القانون المدني تشترط لحجية الاحكام اتفاق الخصوم وقد يكون أحد الورثة مقصراً في الدفاع أو غير مستكمل الأدلة فكيف ينفذ حكم صدر عليه على باقي الورثة وكذلك الأمر إذا حكم لمصلحته فكل مسؤول في نصيبه لاغير وهذ الحكم يسري في الاحكام الشرعية . ولذلك أجازت المادتان ٣٤١ ، ٣٤٢ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بقانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١ لكل من يتعدى اليه الحكم أن يطعن فيه . وأما الاشكال في تنفيذ الاحكام الشرعية فيجب أن يحصل أمام المحكمة الشرعية الجزئية الحاصل بدائرتها التنفيذ إن كان متعلقا بالاجراءات وأمام المحكمة التي أصدرت الحكم إن كان متعلقاً بأصل الدعوى (أنظر المادة ٣٥١ من اللائحة المذكورة)

والضوابط المقررة له فاذا لم يدخل أصل الحق ومثار النزاع فى ولاية المحاكم الأهلية خرج الاجراء الموقت من سلطان قاضى الأمور المستعجلة ووجب عليه الحكم بعدم الاختصاص

المحكمة

« من حيث ان محصل دعوى المدعية انه بتاريخ ١٩٣٩/١/٢٦ وصلها إعلان من وزارة الأوقاف نصه : « وأعلنت كل منهم بصورة من قرار النظر الصادر من محكمة مصر الابتدائية الشرعية بتاريخ ١٠—١٢—٩٣٨ فى المادة ١٠٨ سنة ٩٣٨ — ١٩٣٩ للعلم بما فيه وتنفيذه ونبهت عليهم بتسليم وزارة الأوقاف أعيان وقف محمد باشا أحمد الذى تقرر اقامة معالى الطالب عليه بدون معارضة وذلك فى ظرف أربع وعشرين ساعة تمضى من تاريخه والا اتخذت الاجراءات » وأن هذا الذى أشار اليه الاعلان غير صحيح فلا يوجد قرار نظر ولا يوجد وقف وانما الذى أشار اليه الاعلان وصدرت ورقة الاعلان بصورة منه هو على حسب ما جاء فى هذه الصورة المعلنة ادعاء وزارة الأوقاف أن المرحوم محمد باشا أحمد أوصى باعيان لجهات خير واختار وزارة الأوقاف لتنفيذ هذه الوصية بوقف هذه الأعيان وأن الوزارة وقفت فعلا هذه الأعيان تنفيذا للوصية ثم طلب تمكين معالى وزيرها من النظر فصدر قرار بتمكينه وهو المعلن اليها وأنها لا تقر الوزارة على أن هناك وصية وأن الموصى مات مصرا عليها وأن الجهات التى أوصى لها موجودة فعلا يصح الانفاق عليها وأنه فضلا عن ذلك فان قرار التمكين لم يصدر فى وجهها ولا فى وجه أحد من ورثة المرحوم محمد باشا احمد وليست له قوة الاحكام حتى يصح نفاذه بحكم الصيغة التنفيذية التى ذيل بها . وأنها ترى فى هذا الاعلان تعرضا لها فى حيازتها للاعيان المخلفة عن المرحوم محمد باشا أحمد وهى من ورثته وتخشى خطأ قلم المحضرين وقبوله تنفيذ قرار التمكين المعلن اليها . فهى لهذا وفى نطاق المادة ٢٨ مرافعات ولخشية فوات الوقت تطالب القضاء ببطلان التنبية المعلن اليها من وزارة الأوقاف بتاريخ ١٩٣٩/١/٢٦ وبمنع تعرض الوزارة لها فى حيازتها للاعيان الواردة بقرار التمكين والتى هى ملكها مع باقى ورثة المرحوم محمد باشا أحمد ومنع تنفيذ هذا القرار

« ومن حيث انه في اثناء نظر هذه الخصومة قدمت وزارة الأوقاف قرار التمكين للتنفيذ فاستشكلت المدعية فى تنفيذه وتحددت لنظر الاشكال جلسة ١٩٣٩/٣/٢٢ .

« ومن حيث ان الدعويين مرتبطان ببعضهما ارتباطا غير قابل للتجزئة اذ هما يرجعان الى سبب واحد وبين ذات الخصوم فيتعين ضمهما الى بعضهما واصدار حكم واحد فيهما .

« ومن حيث ان المدعية ومن انضم اليها من المدعى عليهم قد فصلوا فى مرافعاتهم الشفوية ومذكراتهم الكتابية ما أجملته المدعية فى صحيفة الدعوى وحاصله أن الوقائع التى انتجت النزاع الحالى ترجع الى انه فى ١٢ يوليه سنة ١٩٢٩ بباريس أوصى المرحوم محمد باشا أحمد بوصية عينها فى ورقة وأودعها قنصلية مصر بباريس بمحضر ايداع جاء فيه — فى ١٢ يوليو سنة ١٩٢٩ فى الساعة ١٢ ظهرا وبحضور . . . حضرة سعادة محمد باشا أحمد واودع وصيته لدينا لتحفظ بالقنصلية الى ما بعد اجراء العملية الجراحية التى ينوى اجراءها على أن يكون له مطلق الحق فى استلامها اذا شفى وحضر لاستلامها

شخصيا أو أن تقوم بايصالها الى معالى وزير الأوقاف فى حالة حصول الوفاة . وانه فى ١٥ يوليه سنة ١٩٢٩ حرر ملحقا للوصية السالفة الذكر ـ وانه عملت العملية الجراحية للمرحوم محمد باشا أحمد فى باريس وشفى من العملية وعاد الى مصر واسترد وصيته رجوعا فيها الا انه بعد سنة احس بنفس المرض وبنفس الحاجة الى عملية أخرى فحرر مشروع وصية جديدة بخطه صدرها بالعبارة الآتية « أنا الموقع على هذا محمد احمد باشا . . . . . من حيث أن حالتى الصحية تستدعى عمل عملية جراحية فى هذا العام سواء كانت بمصر أو بأوروبا ولا يعلم نتائجها الا الله تعالى بان احرر وصيتى هذه لايداعها عند حضرة معالى وزير الأوقاف العمومية حتى تعمل العملية المذكورة فان حصل لى الشفاء منها استلم وصيتى بالثانى وأن حصل لى وفاة يصير تنفيذها بمعرفة وزير الأوقاف الذى يكون موجودا ، الا انه اشير على الموصى أن يحرر اشهادا شرعيا بهذا الذى يريده فقبل وتحرر الاشهاد بتاريخ ١٩٣٠/٥/١٣ ثم أودع هذه الوصية فى وزارة الأوقاف بتاريخ ١٩٣٠/٥/٢١ ثم اجريت بعد هذا العملية الجراحية وشفى منها فحرر خطابا لوزارة الأوقاف يطلب فيه تسليم الوصية الى كاتبه عبد الغنى افندى حسن التى رفعت عنه مذكرة الى وكيل الوزارة ثم سجلت الوزارة فى ذيل الخطاب المذكور العبارة الآتية « رفعت مذكرة القلم لوكيل الوزارة بالموضوع فأشار بتسليمها بايصال يكتب على ظاهر ايصال الوزارة وقد سلمت بتاريخ أول نوفمبر سنة ١٩٣١ » . وأن الوزارة لم تحرك ساكنا لأنها تعرف الموضوع وليس لديها اشهاد بوصية وبعد سبع سنوات توفى المرحوم محمد باشا أحمد فى فبراير سنة ١٩٣٧ فذهب وزير الأوقاف الى المحكمة الشرعية وأوقف ماقيل أن المرحوم محمد باشا أحمد أوصى به وذلك بتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٢٧ ثم تقدم بعد هذا الى المحكمة الشرعية بطلب تمكينه من النظر على هذا الوقف وأن وزارة الأوقاف حاولت أن تجعل لهذا الوقف الذى انشأته هى وجودا ورأى أحد الورثة وهو احمد فريد أن يرفع دعوى الى المحكمة الشرعية قال فيها أن الموصى رجع عن وصيته قولا بسحبها من وزارة الأوقاف كما رجع فعلا باستهلاكه المبلغ الموصى به الذى كان مودعا ببنك مصر وقت صدور الاشهاد الشرعى بالوصية وطلب من المحكمة الشرعية أن تقضى له بهذا الحكم بعدم سماع دعواه لعدم وجود المسوغ لها وقد ايدت محكمة الاستئناف هذا الحكم قائلة أن الدعوى باقية دعوى رجوع فى حدود المادة ٩٨ لائحة شرعية رغم أن صاحبها كان يقول أن دعواه دعوى بطلان وأنه لا يحتاج الى مسوغ كما أن الرجوع الفعلى دون القولى لا يحتاج الى مسوغ بطبيعته . وأن الغرض من الدعوى الحالية ـ هو منع العدوان على مال تدعى الملك عليه .

« ومن حيث ان المنضمات إلى المدعية قد ذهبن أيضا إلى أن مورثهن قد عدل عن وصيته عدولا مدلولا عليه ـ أولا ـ بطلبه تسلم الوصية وباستهلاك المال الموصى به لانشاء المكاتب والمساجد والمستشفى واشترى بها ارضا من مصلحة الأملاك وانهن اذ يستمسكن بدلائل العدول عن الوصية أمام قضاء الأمور المستعجلة لايستمسكن بها ليطلبن على اساسها ابطال الوصية وابطال الوقف الذى تلاها وانما ليتبين أن نزاعهم فى قيام الوصية والوقف هو نزاع جدى من نوع النزاع الذى يبرر تدخل القضاء المستعجل وأن الحكم

الصادر في دعوى أحمد بك فريد لاحجية له قبلهن .

« ومن حيث ان المدعية بعد ان تناولت دفع وزارة الأوقاف بعدم اختصاص المحاكم الأهلية رددت الدلائل والبينات التى جعلتها قواما لجدية النزاع المؤسس على رجوع الموصى عن وصيته بالوقوف فضلا عن استحالة تنفيذ الوصية لأن المال الذى خصص لأنشاء منشئات يصرف عليها ريع العقارات قد استهلك .

« ومن حيث ان دفاع وزارة الأوقاف قد تركز فى الأوجه الآتية .

أولا ـــ أن المحاكم الأهلية ممنوعة من النظر فى المسائل المتعلقة بأصل الوقف ومسائل الهبة والوصية ولايجوز لها أن تؤول الاحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصة .

ثانيا ـــ اذا اعتبرت الدعوى الحالية منازعة في التنفيذ فهى من اختصاص المحاكم الشرعية دون سواها .

ثالثا ـــ أن الحكم الصادر فى دعوى احمد بك فريد بعدم سماع دعوى الرجوع حجة على جميع الورثة الحاضرين منهم والغائبين من مثل منهم فى الدعوى ومن لم يمثل .

رابعا ـــ أن قرار التمكين وقد اصبح نهائيا بفوات مواعيد الطعن فيه كقرار الاقامة يصدر مشمولا بالصيغة التنفيذية واجب النفاذ بالتسليم سواء كان واضع اليد المطلوب التنفيذ عليه حاضرا فى الدعوى أم لا .

« ومن حيث انه ثابت من الاطلاع على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٧٠ سنة ٩٣٦ ـــ ١٩٣٧ المرفوعة من احمد بك فريد بطلب ابطال اشهاد وقف ـــ وهو الوقف الصادر من وزارة الاوقاف بناء على الوصية ـــ أن المحكمة قضت بعدم سماعها وكانت اسانيد المدعى فى دعواه هى هى بذاتها التى تتمسك بها المدعية الآن ـــ من رجوع الموصى عن وصيته قولا بسحب وصيته التى أودعها بوزارة الأوقاف وسجلت بسجلاتها وتقديمه طلبا بذلك لوزارة الاوقاف ورجع عنها فعلا باستهلاكه المبلغ الذى كان مودعا ببنك مصر وقت صدور الاشهاد الشرعى بوصيته وقد استندت المحكمة فى قضائها بذلك على نص المادة ٩٨ من انه لا تسمع عند الانكار دعوى الرجوع عن الوصية فى الحوادث الواقعة من سنة ١٩١١ افرنكية الا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه ـــ تدل على صحـــة الدعوى ـــ وانها مطلقة غير مقيدة بدعوى الرجوع القولى وعامة فى دعوى الرجوع سواء أكان بالقول أم بالفعل ولا يوجد ما يجعلها خاصة بالرجوع القولى وقد أيدت المحكمة العليا الشرعية هذا الحكم ووضعت ضابطا للتفرقة بين دعوى الرجوع فى الوصية ودعوى البطلان وأن الأخير الذى لايكون فيه معنى الرجوع هو البطلان الذى سببه فقد أهلية الموصى للوصية وقت حصولها أو بعده كأن كان مجنونا وقتها أو عرض عليه بعدها جنون مطبق أو كان سببه هـــلاك الموصى به بلا فعل الموصى أو موت الموصى له فى حياة الموصى وفى هذه الصور وأمثالها لا يفيد البطلان رجوعا فلا تحتاج دعواه إلى المسوغ الذى ورد فى المادة ٩٨ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

« ومن حيث ان هذا الحكم قد صدر من هيئة تملكه فى مواجهة أحد ورثة الموصى بعدم سماع دعوى الرجوع فى الوصية وبالتالى بطلان الوصية بالوقف فما هى الآثار التى تترتب عليه .

« ومن حيث انه وان كان حقا لم ترفع الدعوى من جميع الورثة الا أن مدعيها كان يطالب بحق

للكل إذ البطلان موضوع الخصومة لايحتمل انقساما والقضاء فيه لا يقبل تجزئة والقاعدة الشرعية تقضى أن الوارث ينتصب خصما عن باقى الورثة فى الدعاوى التى ترفع من التركة أو عليها بشرط أن يكون قد خاصم أو خوصم فى الدعوى طالبا الحكم للتركة نفسها بكل حقها أو مطلوبا فى مواجهته الحكم على التركة بكل ماعليها (راجع مجموعة محمود عمر نقض رقم ٧٠ سنة ٤ قضائية صحيفة ٦٧٤) .

« ومن حيث ان ماأثارته المدعية قواما لمطاعنها على الوصية وبالتالى على الوقف المترتب عليها انما هى مطاعن التقدير فيها والقطع بشأنها لاولاية فيه لهذه المحكمة وبالتالى للمحاكم الأهلية عملا بنص المادة ١٦ من لائحة الترتيب التى جعلت هذه المواد من اختصاص المحاكم الشرعية دون غيرها .

« ومن حيث ان الوصية بالوقف والحكم بشأنها لما يلغ بناء على طلب أحد ممن تعدى اليهم اثره يجعل كتاب الوقف بما فيه من شروط — واجب النفاذ لايحد من اثره الا قضاء الجهة ذات الاختصاص — وليس من وظيفة هذه المحكمة إلا تمكين ذى السند على الفور من حقه — لاان تقف فى سبيله — إلا إذا كان مايوجه إلى هذا السند من مطاعن داخل تقديرها فى عموم ولاية المحاكم الأهلية وأن من شأنها أن تجرد السند المذكور من قوته

« ومن حيث ان قاضى الأمور المستعجلة وهو هيئة متفرعة من المحكمة المدنية محكمة القانون العام يختص بالفصل فى الدعاوى التى يتوافر فيها الاستعجال فصلا مؤقتا دون أن يمس أصل الحق ومثار النزاع إذ يحتفظ طرفا الخصومة بحقهما فى عرض النزاع الذى فصل فيه قاضى الأمور المستعجلة إلى قاضى الموضوع ليفصل فيه من جديد بمعنى أنه فى كل حالة يدعى فيها قاضى الأمور المستعجلة للتدخل يقوم اختصاصه ويعود بالنسبة لطبيعة الدعوى إلى اختصاص المحكمة المدنية وفى الحدود والضوابط المقررة له (راجع سيزار وهبرو طبعة سنة ٣٨ ص ٢٢ ومابعدها وحكم المحكمة المختلطة فى ٢٨ / ١١ / ١٩١٧ مجموعة ٢٩ نبذة ٢٦٠ وحكم المحكمة المختلطة فى ١٣ — ١١ — ١٩٢٩ المجموعة ٤٢ نبذة ٢٩ — وحكم هذه المحكمة فى ٨ — ١٢ — ١٩٣٨ المحاماه السنة التاسعة عشرة — العدد الرابع — ص ٥٧٢)

« ومن حيث ان هذه المحكمة تستمد ولايتها ويتحدد اختصاصها بنص المادة ٢٨ مرافعات التى قصرت هذا الاختصاص على الأمور المستعجلة ومنازعات التنفيذ — وهذه الضوابط مقيدة ولا شبهة بما وضعه المشرع من قيود لاختصاص المحاكم عموما فاذا كان أصل الحق ومثار النزاع غير داخل فى ولاية المحاكم الأهلية خرج ولا شبهة الأجراء المؤقت من سلطان قاضى الأمور المستعجلة اذ مناط الاختصاص هو قيام رابطة التلازم بين الاثنين الأصل والفرع فاذا انتفت زالت الولاية .

« ومن حيث انه وأن كانت المحاكم الأهلية هى محاكم القانون العام الا انه تقوم بجانبها هيئات قضائية أخرى ذات اختصاص قضائى لا شبهة فيه تختص فى الأصل بكل ما يتعلق بحالة الانسان وشخصه ولايتعدى الى ماله إلا أن من الأحوال الشخصية ما يستلزم الالزام المالى كالنفقة والمهر فضلا عما الحقه الشارع بالأحوال الشخصية من تصرفات مدنية فى أصلها تلحق بالأموال وتقيد حق الملكية أو تزيله كالهبة والوصية والوقف (مادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية — مجلة القانون والاقتصاد العدد السابع السنة الرابعة صحيفة ٧٨٧ وما بعدها

وملحقها وحكم محكمة النقض والابرام فى ٢١ يونيه سنة ١٩٣٤ ص ٢١١ ومابعدها) .

« ومن حيث انه بالرجوع إلى قوانين المحاكم الأهلية يبين أن من ضمن الموادالتى تتناولها ولاية القضاء الشرعى « المنازعات المتعلقة بأصل الوقف والتصرفات فى الأوقاف (أى الأوامر الولائية المتعلقة بادارة الوقف) والوصية » وأن المحاكم الأهلية وأن كانت ممنوعة من القضاء فى مسائل الأحوال الشخصية وفيما يتعلق بأصل الوقف والوصية فقد منعت كذلك بنص المادة ١٦ من لائحة الترتيب من تأويل الأحكام التى تصدرها فى هذه المسائل جهات القضاء المختصة بها لأن التعرض لتفسير حكم صادر من محكمة أخرى قد يجر إلى تغيير أو تعديل حقيقة القضاء الوارد به عمدا أو خطأ فاذا اختلف الخصوم أمام المحكمة الأهلية فى معنى حكم صادر من المحكمة الشرعية فيجب أن يترك الفصل فى هذا النزاع للقضاء الشرعى ذاته .

« ومن حيث ان المدعية اسندت دعواها إلى الفقرة الثانية من المادة ٢٨ مرافعات باعتبار أن طلبها أمر مستعجل يخشى عليه من فوات الوقت الا أنه بعدأن باشرت وزارة الأوقاف التنفيذ نازعتها فيه وطلبت طرحه أمام هذه الهيئة مما يدخله قطعا تحت الفقرة الأولى من المادة المذكورة .

« ومن حيث ان ولاية المحاكم الأهلية على ماتفصل فيه احدى جهات الأحوال الشخصية يعرض فى حالتين — أمر تنفيذ الحكم الذى يصدر من احدى هذه الجهات أو القضاء فى نفس الموضوع إذ طرح للفصل فيه مرة أخرى . وأنه وأن قضت ظروف الأحوال بتحكيم المحاكم الأهلية فى بعض صور تلك المنازعات فان هذه الرقابة فى حدود معينة لا تتعداها وهى البحث عما إذا كانت المحكمة الشرعية قد اصدرت الحكم وكانت المنازعة المطروحة لديها داخلة فى ولايتها أم لا . أو أن سببا من أسباب بطلان اجراآت التنفيذ أو انقضاء الالتزامات قد توافرت مقوماته إلا أنه يحد من ذلك قاعدة اصلية وهى أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع يختص بالفصل فى كل مايتفرع عن الموضوع من مسائل فرعية وفى جميع ماينشأ عن تنفيذ الحكم من صعوبات فاذا كانت المنازعة فيه تثير نزاعا فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية أو ما الحق بها كان الأمر باستمراره أو ايقافه داخل فى ولاية هذه الجهة دون سواها — القول بالعكس فيه افتيات على التشريع القائم وتعطيل لنصوص القانون — اذ عبارة المادة ٣٥١ من لائحة المحاكم الشرعية صريحة الدلالة فى اختصاص المحكمة الشرعية الكائن فى دائرتها التنفيذ بالفصل فى المنازعات التى تعترضه مقررة « إنه إذا حصل اشكال فى التنفيذ وبعد اتخاذ الاجراآت التحفظية إذا اقتضى الحال ذلك يرفع ماكان منه متعلقا بالاجراآت الوقتية إلى المحكمة الجزئية الكائن بدائرتها محل التنفيذ ومايكون متعلقا بأصل الدعوى يرفع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم » وقد أكدت المادة ٣٥٢ طبيعة هذه المنازعات كاشفة إياها مقررة بانه على المنوط بالتنفيذ عند حصول اشكال يتعلق بمسألة شرعية أن يحدد فى محضره اليوم والساعة اللذين يحضر فيهما الخصوم أمام المحكمة الشرعية لتفصل فيه .

« ومن حيث انه يبين من ذلك ان دعوى المدعية إذا اسست على الفقرة الأولى باعتبار أنها اجراء وقتى وحل عاجل تستدعيه ضرورة فيجب

لاختصاص المحاكم الاهلية به أن يكون أصل الحق ومثار النزاع ـ من وظيفة المحاكم الأهلية الفصل فيه وفقا للقاعدة الكلية من وجوب التلازم بين الأمر المؤقت والنهائى وأن اعتبرت منازعة فى التنفيذ فلا تتصل ولاية هذه المحكمة بها ولاتكون ذات اختصاص للفصل فيها إلا إذا كان الفصل فيها لايستدعى فصلا فى مسألة شرعية من إختصاص المحكمة الشرعية .

« ومن حيث انه لاريب فى أن المحاكم الاهلية ممنوعة من النظر منعا باتا فى أى دعوى تتعلق بأصل الوقف وكذلك كل دعوى تتصل بأصل الوصية بالوقف نزولا على حكم المادة ١٦ من لائحة الترتيب وكل مطاعن المدعية انما تنصب على كيان الوقف وانعقاده والرجوع فى الوصية أو بطلانها وكل هذه المسائل هى من صميم اختصاص المحكمة الشرعية لاتملك المحاكم الأهلية بشأنها قولا ـ الكلمة الحاسمة فيها ـ وفق ما استقر عليه قضاء محكمة النقض والابرام المصرية ـ لتلك الجهة دون سواها ـ يترتب على هذا أن كل اجراء وقتى بهذا الخصوص يخرج بالتبعية من اختصاص المحاكم الأهلية .

« ومن حيث انه إذا اعتبرت الدعوى منازعة فى التنفيذ فان القضاء فيها يتطلب بذاته لتقرير الايقاف أو الاستمرار البحث فى مسائل شرعية من ناحية قوة الحكم الصادر بعدم سماع دعوى الرجوع وحجيته على ورثة الموصى الداخلين فى الدعوى والبعيدين عنها وقرار التمكين وصلاحيته للتنفيذ بالتسليم خصوصا وأن المشرع لم يفته تهيئة السبيل للطعن فى تلك القرارات ممن لم يكن داخلا فى الخصومة بالطعن فيها (مواد ٣٤١ ومابعدها) فضلا عن أن المادة ٣٢٧ من اللائحة جعلت لكل ذى شأن أن يستأنف التصرف فى الأوقاف الصادر من المحكمة الشرعية الابتدائية بصفة ابتدائية .

« ومن حيث انه مادام هناك اشهاد بالوقف سبقه وصية به قضى بعدم جواز سماع الدعوى بالرجوع عنها ـ وقرار تمكين صادر ممن يملكه فى حدود ولايته وهو كقرار الاقامة واجب النفاذ فلا تملك هيئة قضائية أهلية الحد من أثر هذا القرار وتعطيل نفاذه مادام أنه لاينصرف ولايتوجه على غير المال موضوع الوصية بالوقف حتى يعتبر اعتداء على ملكية المدعية تستطيع هذه المحكمة الوقوف فى سبيله .

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك تكون الدعوى بشقيها غير داخلة فى اختصاص هذه المحكمة ويتعين لهذا الأخذ بالدفع والقضاء بعدم الاختصاص عملا بنص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

« ومن حيث انه بالنسبة للمصاريف فهى على عاتق من خسر الدعوى عملا بنص المادة ١١٣ مرافعات .

لذلك

حكمت المحكمة حضوريا لجميع المدعى عليهم عدا الأخير ـ أحمد بك فريد ـ فغيابيا ـ ـ أولا ـ بضم القضية رقم ٨٢٨ سنة ١٩٣٩ مستعجل مصر للدعوى الحالية للارتباط ـ ثانيا ـ وفى الدعويين بقبول الدفع وعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى والزمت المدعية بالمصاريف و ٢٠٠ قرش صاغ مقابل اتعاب المحاماة لوزارة الأوقاف

(قضية السيدة حميده هانم يوسف احمد نوفل وحضر عنها الاستاذ احمد رشدى ضد قلم محضرى محكمة عابدين الجزئية وآخرين رقم ٧٣٠ سنة ١٩٣٩ وقضية السيده حميده يوسف احمد نوفل ضد وزارة الأوقاف رقم ٨٢٨ سنة ١٩٣٩ ، تاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

قضاء المحاكم الجزئية

١٨٥
محكمة طما الجزئية

٢٩ مارس سنة ١٩٣٩

سرقة أو اختلاس سند . معنى الاختلاس المذكور بالمادة ٢٦٨ ع قديم . انتفاء السرقة فى حالة تسلم الشىء من مالكه أو حائزه برضائه واختياره . سواء كان المستلم حسن النية أو سيئها . التسليم مانع من الاختلاس

المبادىء القانونية

١ ـــ تنص المادة ١/١٣٣ ع قديم على عقاب من سرق او اختلس سنداً كان محفوظا فى المخازن العمومية أو مسلما الى شخص مأمور بحفظه . والسرقة والاختلاس لفظان مترادفان يكادان يؤديان معنى واحداً

٢ ـــ أن المادة ٢٦٨ ع قديم تعتبر سارقا (كل من اختلس منقولا مملوكا لغيره) . والاختلاس هو نقل الجانى للشىء من حيازة مالكه أو صاحب اليد عليه الى حيازته الشخصية بدون علمه أو على غير رضاه

٣ ـــ لا توجد سرقة بالمعنى الذى يقصده القانون اذا كان الشىء قد تسلم للمتهم من مالكه أو حائزه برضائه واختياره . ولا فرق بين أن تكون الحيازة التى انتقلت للمتهم بالتسليم كاملة أو ناقصة فالتسليم ينفى الاختلاس فى كلتا الحالتين ولا فرق كذلك بين أن يكون التسليم حاصلا من مالك الشىء أو من حائزه . ولا فرق أيضا بين أن يكون المتهم قد استلم الشىء بحسن نية أو كان سىء النية ابتداء

٤ ـــ التسليم مانع من الاختلاس حتى ولو كان حاصلا عن خطأ أو عن غش أو تدليس . ولا فرق بين أن يكون الخطأ واقعا من الطرفين وقت التسليم أو يكون الخطأ واقعا من المسلم وحده واستفاد المستلم من هذا الخطأ .

٥ ـــ اذا ادعى شخص كذبا ملكية شىء واستلمه بناء على هذا الادعاء الكاذب لا يعتبر سارقا ولا محل لتوقيع عقوبة النصب عليه لأن ادعاء الملكية لا يعد اتخاذاً لصفة غير صحيحة ولا يعدو أن يكون كذبا بسيطا وانما يمكن معاقبته على هذا الاعتبار اذا اقترن هذا الادعاء الكاذب بطرق احتيالية

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى تتحصل فى ان المتهم كان يداين احمد طه ابو غريب بمبلغ ٢٥٠ جنيها وأصطلحا معا على ان يبيع المدين للمتهم ثلثى فدان بمبلغ ٢٠٠ جنيه بضمان المجنى عليه وأتضح بعد ذلك ان الارض المبيعة مثقلة بأختصاصات للغير فأقام المتهم الدعوى ٢٤٤٤ طهطا سنة ١٩٣٦ ضدهما وأستصدر حكما قضى بالزامهما متضامنين بان يدفعا المبلغ له . وأوقع بتاريخ ٩ - ٧ - ١٩٣٦ حجزا على مائة أردب قمح مملوكة للمجنى عليه ثم أصطلح هذا معه على ان يدفع له ٨٥ جنيها ويتنازل المتهم فى مقابل

ذلك عن ضمانته ولا ينفذ الحكم عليه. وتحرر بذلك محضر صلح احتفظ كل منهما بصورة منه وحصل بعد ذلك ان أوقع المتهم حجزا ضد ثابت ميخائيل حنا على زراعة قطن مملوكة للمجنى عليه وآخر فأقاما ضده الدعوى ١٨٢٨ طما سنة ١٩٣٦ وقضى لهما فيها بأحقيتهما الى القطن المحجوز عليه. والزام المتهم بالمصاريف. ونفذ المجنى عليه هذا الحكم بالحجز على منقولات مملوكة للمتهم وتحدد لبيعها يوم ٢٩ – ١٢ – ١٩٣٧ فأقامت زوجة المتهم بتاريخ ٢٦ – ١٢ – ١٩٣٧ دعوى استرداد عن هذه الاشياء. ونشر المتهم عن بيع القمح السابق توقيع الحجز عليه بتاريخ ٩-٧-١٩٣٦ وحدد لبيعه يوم ١٥ – ١ – ١٩٣٨ رغم حصول الصلح. فأسرع المجنى عليه الى محاميه الأستاذ رشدى افندى صليب وطلب منه محضر الصلح وذهبا سويا الى دفترخانة محكمة طما سنة ١٩٣٦ فتبين لهما ان المتهم أستلم هذا المحضر بتاريخ ٧ – ٨ – ١٩٣٧ وقد قصد المجنى عليه الى المتهم وأتفقا معاً على ان يسلمه مخالصة أخرى تقوم مقام محضر الصلح فى مقابل تنازل المجنى عليه عن مصاريف دعوى الأسترداد التى نفذ بها ضده.

« وحيث انه تبين من الاطلاع على القضية ١٨٢٨ طما سنة ١٩٣٨ أن المتهم تقدم بتاريخ ٣ -٨- ١٩٣٧ طلبا لاستلام مستنداته المودعة بهذه القضية. وقد تسلمت له هذه المستندات بتاريخ ٧ – ٨ – ١٩٣٧ ومن بينها محضر الصلح ولم تكن هذه المستندات مقدمة فى حافظة ولم ترد عنها اشارة ما بمحاضر الجلسات. وكان محضر الصلح معلى على دوسيه القضية بأعتباره مقدماً من المتهم ثم تصححت هذه العبارة بما يفيد أنه مقدم من المجنى عليه.

«وحيث ان عزت هاشم افندى كاتب دفترخانة المحكمة شهد بأن المستندات كانت خالية من أى أشارة الى من قدمها وانه عرضها على المتهم سندا سندا فعرفه بانها له وانه هو الذى كان قد قدمها فى القضية فأكتفى بذلك وسلمها له دون ان يطلع على محاضر الجلسات أو يراجع التعلية التى على ظاهر الدوسيه.

« وحيث ان المتهم اعترف فى التحقيق وبالجلسة بأنه استلم محضر الصلح من كاتب الدفترخانة. وأدعى انه هو الذى كان قد قدمه فى القضية. بدليل ما ثبت بالتعلية التى على ظهر الدوسيه قبل حصول التصحيح وبدليل سكوت المجنى عليه عن المطالبة باستلام محضر الصلح رغم استلامه جميع مستنداته الأخرى. وهاتان القرينتان لا تنهضان دليلا على صحة دفاع المتهم. ويدل التصحيح على ان كاتب الجلسة وقع فى خطأ ثم تداركه واستقرت بذلك الامور فى وضعها الصحيح. أما عن استلام المجنى عليه لمستنداته جميعا عدا محضر الصلح فقد يفسر بأنه لم يفطن الى وجوده فى القضية لعدم تقديمه فى الحافظة التى ضمت المستندات الأخرى وربما لم تكن له حاجة به فلم يحاول استلامه. وقد تبين انه أستلم المستندات التى كانت مودعة بحافظته على دفعتين الأولى بتاريخ ١٧ – ١٠ – ١٩٣٦ والثانية بتاريخ ٦ – ٩ – ١٩٣٧ مما يشعر بانه كلما احتاج الى مستندات معينة تقدم لأستلامها.

« وحيث ان الأستاذ رشدى صليب افندى المحامى قرر فى التحقيق وشهد بالجلسة بأنه هو الذى قدم محضر الصلح فى القضية بصفته وكيلا للمجنى عليه – وكان محامى المتهم قد نسب للمجنى عليه انه رفع دعوى الإسترداد بطريق التواطؤ

مع المدين لأنه يداينه فى مبلغ ٣٠٠ جنيه وقدم تأييداً لذلك حكم الدين فاستحضر محضر الصلح من مكتبه وقدمه للمحكمة ليدلل على تخالص موكله مع المتهم عن هذا الحكم، وبراءة ذمته من أى دين له. وقد شهد حلمى منسى وكيل مكتبه بما يطابق أقواله تماماً. وتأيدت شهادتهما بما ثبت بمحضر الجلسة. إذ قرر محامى المتهم انه يداين المجنى عليه بمبلغ ٣٠٠ جنيه هذا إلى أن محضر الصلح سند يفيد المجنى عليه ولا يقرر حقا ما للمتهم ولا يتصور مع هذا أن يكون المتهم هو الذى قدمه فى القضية. ومن القرائن التى تقطع بملكية المجنى عليه لمحضر الصلح اجتراء المتهم فى آخر سنة ١٩٣٧ على النشر عن بيع القمح الذى توقع عليه الحجز بتاريخ ١٩٣٦/٧/٩ تنفيذاً لحكم الدين الذى تصالح المجنى عليه مع المتهم بخصوصه وما كان المتهم ليقدم على ذلك لولا أنه واثق من عدم وجود محضر الصلح بيد المجنى عليه إذ لا معنى لاتخاذ اجراءات هو يعلم تماما أنها ستبطل فيما إذا قدم المجنى عليه محضر الصلح وتمسك به. وأنى له ان يثق بذلك إلا إذا كان محضر الصلح الذى استلمه هو الذى كان بيد المجنى عليه. وقد شهد المجنى عليه بأن المتهم استفاد من استيلائه على محضر الصلح إذ تنازل له عن مصاريف دعوى الاسترداد فى مقابل تنازل المتهم عن اجراءات التنفيذ على القمح واعطائه مخالصة جديدة عن الحكم. وقد اشترط المتهم أن يذهب المجنى عليه إلى المحكمة ويوقع باستلامه محضر الصلح. وقرر عبيد افندى حنا ونوير احمد موسى فى التحقيق مثل ما شهد به المجنى عليه. ولو كان محضر الصلح مقدماً من المتهم شخصياً لما اشترط هذا الشرط.

« وحيث انه ثبت مما تقدم أن المتهم استلم سندا من كاتب دفترخانة محكمة طما وكان هذا السند مقدماً من المجنى عليه فى القضية ١٨٢٨ طما سنة ١٩٣٦ واستفاد المتهم من ذلك باتخاذ اجراءات التنفيذ ضد المجنى عليه ثم تنازله عن هذه الاجراءات مقابل تنازل المجنى عليه عن مصاريف دعوى الاسترداد.

« وحيث انه يتعين البحث فيما إذا كان ما ثبت فى حق المتهم يكون جريمة يعاقب عليها القانون أم لا.

« وحيث ان المادة ١٣٣ /١ من قانون العقوبات القديم تنص على عقاب من سرق أو اختلس سندا كان محفوظا فى المخازن العمومية أو مسلما الى شخص مأمور بحفظه. والسرقة والاختلاس لفظان مترادفان يكادان يؤديان معنى واحداً. (نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٣٠ مجموعة أحكام محكمة النقض جزء أول ص ٤٦٩) وهذه المادة تقابل المادة ٢٥٥ من قانون العقوبات الفرنسى. ويقول جارسون انه يجب الرجوع إلى المادة ٣٧٩ عقوبات فرنسى المقابلة للمادة ٢٦٨ عقوبات قديم والمادة ٣١١ عقوبات جديد لتفسير كلمة « الاختلاس » الواردة فى هذه المادة. (جارسون جزء ٣ ص ٦٠٠).

« وحيث ان المادة ٢٦٨ عقوبات قديم تعتبر سارقا « كل من اختلس منقولا مملوكا لغيره ». والاختلاس هو نقل الجانى للشىء من حيازة مالكه أو صاحب اليد عليه إلى حيازته الشخصية بدون علمه أو على غير رضاه. ولا توجد سرقة بالمعنى الذى يقصده القانون إذا كان الشىء قد تسلم للمتهم من مالكه أو حائزه برضائه واختياره ولا فرق بين أن تكون الحيازة التى انتقلت للمتهم بالتسليم كاملة أو ناقصة فالتسليم ينفى

الاختلاس فى كلتا الحالتين ولا فرق كذلك بين أن يكون التسليم حاصلا من مالك الشيء أو من حائزه (جارسون ص ١١١٧ فقرة ٢١ وص ١١١٨ فقرة ٢٦ و٣٢ وص ١١١٩ فقرة ٣٦ وأحمد بك أمين ص ٦١٢) ولا فرق أيضاً بين أن يكون المتهم قد استلم الشيء بحسن نية معتقداً انه صاحب حق فيه ثم تبين له فيما بعد عدم أحقيته له أو كان سيء النية ابتداء بأن استلم الشيء وهو عالم بأنه ليس له (جارسون ص ١١٢٠ فقرة ٥١ و٥٢) وقد استقر الفقه والقضاء على ان التسليم مانع من الاختلاس حتى ولو كان حاصلا عن خطأ أو عن غش أو تدليس dol ou fraude لأن التسليم فى هاتين الحالتين حصل على كل حال عن ارادة واختيار . والباعث على التسليم شيء وحصول هذا التسليم فعلا شيء آخر . وقد انتقلت بهذا التسليم حيازة الشيء كاملة إلى المستلم . وعلى ذلك لا يمكن اعتباره سارقا . ولا فرق بين أن يكون الخطأ واقعاً من الطرفين وقت التسليم كأن يعتقد المسلم أن التسليم واجب عليه ويعتقد المستلم انه صاحب حق فيه ثم يكتشف الخطأ بعد التسليم بمدة طالت أو قصرت ومع ذلك يحتفظ بالشيء ولا يرده لصاحبه . أو يكون الخطأ واقعاً من المسلم وحده واستفاد المتهم من هذا الخطأ بأن استلم الشيء وهو عالم بأنه ليس له (جارسون ص ١١٢٧ فقرة ١١٧ و١١٩ ــ احمد بك أمين ص ٦١٤) وسيان أن يكون الخطأ واقعا فى الشيء المسلم أو فى شخصية المستلم كأن يدفع المدين الدين لشخص يحسبه دائنه وهو فى الحقيقة غيره وكأن يرسل شخص خطاباً أو طرداً إلى آخر بطريق البريد أو السكة الحديد فيخطىء العامل المختص ويسلم الخطاب أو الطرد لغير صاحبه ويحتفظ هذا به مع علمه بأن لاحق له فيه (أحمد بك أمين ص ٦١٦ ــ جارو جزء ٥ ص ٣٩٣ فقرة ٢٠٩٤ ــ جارسون ص ١١٢٨ فقرة ١٢٨ و ١٢٩) ويصح توقيع عقوبة النصب عليه فى هذه الحالة إذا كان قد انتحل شخصية المرسل اليه.

وكذلك إذا أدعى شخص كذبا ملكية شيء واستلمه بناء على هذا الادعاء الكاذب لا يعتبر سارقا ولا محل لتوقيع عقوبة النصب عليه لأن ادعاء الملكية لايعد اتخاذاً لصفة غير صحيحة ولا يعدو أن يكون كذبا بسيطا . وانما يمكن معاقبته على هذا الاعتبار إذا اقترن هذا الادعاء الكاذب بطرق احتيالية manoeuvres frauduleuses خدعت المجنى عليه فسلم الشيء له (جارسون ص ١١٢٨ فقرة ١٣٢ ــ جارو جزء ٥ ص ٣٩٣ واحمد بك أمين ص ٦١٨) .

« وحيث ان كاتب المحكمة سلم السند للمتهم مختارا ولم ينتزعه المتهم انتزاعا ولم ينتحل شخصية المجنى عليه ولم يستعمل طرقا احتيالية من شأنها ايهام الكاتب بواقعة مزورة وهى أن السند له فى حين أنه لغيره . وينعدم بذلك الركن المادى ويفقد الفعل الذى قارفه المتهم العناصر المقررة للعقاب . ويتعين براءته مما أسند اليه عملا بالمادة ١٧٢ جنايات مع القضاء عليه بالمبلغ الذى طلب المجنى عليه الحكم له به لأن الفعل الذى وقع منه الحق به ضررا يلزمه تعويضه .

(قضية النيابة ضد محمد على حسين رقم ١٨٦٥ سنة ١٩٣٨ رياسة حضرة القاضى حافظ سابق وبحضور حضرة الاستاذ على ابراهيم وكيل النيابة)

١٨٦
محكمة كفر صقر الجزئية
١١ إبريل سنة ١٩٣٩

الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . شروطه . ارتباط جريمة بأخرى ارتباطاً لا يقبل التجزئة . صراف . إختصاصه .

المبادىء القانونية

١ ــ يتحتم لقبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها أن يتحد فى الدعويين الخصوم والموضوع والسبب وأن يكون الحكم السابق نهائيا . والموضوع فى جميع الدعاوى الجنائية واحد لا يتغير وهو طلب توقيع العقاب على المتهم . والسبب هو الفعل الجنائى الذى كان اساس الدعوى العمومية

٢ ــ اذا ارتبطت جريمة بأخرى ارتباطا لا يقبل التجزئة بحيث يخشى من تناقض الاحكام اذا اعيدت محاكمة المتهم عن احداهما بعد الفصل فى الأخرى فان هذا الارتباط كاف لمنع اعادة المحاكمة . أما اذا ظلت كل من الجريمتين قائمة بذاتها مستقلة باركانها وعناصرها الخاصة عن الأخرى فان الدفع بعدم جواز نظر احداهما بعد الفصل نهائياً فى الأخرى يكون غير مقبول

٣ ــ الصراف موظف مسؤول عن مباشرة بيع الأشياء المحجوز عليها اداريا فاذا ما اقدم على شراء شيء منها سواء بشخصه أو بواسطة غيره فان فعله هذا يقع تحت طائلة نص المادة ١٠٢/١ قديم التى تقابلها المادة ١١٧/١ ع جديد

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى على ما جاء بأوراقها وأقوال الشهود والمتهم تتحصل فى أن بولس حكيم صراف القصاصين أوقع بتاريخ ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ حجزا إداريا ضد الشيخ سيد عوض على أدوات زراعية من بينها آلة حرث (أوتوموبيل) وفاء لأموال أميرية وأجور خفر بلغت ٨٢ جنيها و ٩٤٨ مليما وعين عبده حسن أباظه حارساً على هذه الأدوات وفى يوم ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣٥ بيعت آلة الحرث بمعرفة محمد أفندى زكى الجوهرى معاون الادارة والمتهم فهمى مسيحه وهو الصراف الذى حل محل الصراف السابق وقد رسا مزادها على موسى حنين بثمن قدره ١٥٠ قرشا وأثبت هذا البيع بمحضر وقع عليه المعاون والصراف والمشترى وشاهدان آخران ــ وفى نفس مكان البيع وبعد انتهائه مباشرة باع موسى حنين هذه هذه الآلة إلى نجيب فهمى مسيحه ابن المتهم بنفس الثمن الذى رسا به المزاد عليه أى ١٥٠ قرش وبادر المشترى الجديد بنقلها إلى مزرعة مملوكة لوالده وعلى على راجح ــ واستعان بمحمد أحمد درويش الميكانيكى فى نقل الأدوات الصالحة من آلة الحرث هذه إلى آلة أخرى عاطلة سبق أن اشتراها والده حتى صيرها صالحة للاستعمال ــ وبعد سبعة أو ثمانية أيام علم مأمور المركز بهذا الأمر فدعا المتهم اليه وأنبه على شراء آلة الحرث وقد عهد اليه مباشرة بيعها وأمره بردها واعادة بيعها حتى لا يحل به من العقاب ما حل بزميل له أقدم على مثل فعلته فاشترى آلة حرث فى بيع تولاه وعوقب بخصم جزء من راتبه . خشى المتهم العاقبة فاخفى البيع الأول ومحضره

وقدم بقايا الآلة لبيعها فبيعت مرة أخرى فى يوم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٥ وقد حضر المدين هذا البيع وتقدم للمزايدة فى شخص طه على طه فرسا عليه المزاد بالثمن الأول أى ١٥٠ قرشا وهكذا استرد آلة الحرث ولكن تكشف له بعد فحصها أن كثيرا من عددها فاقد وعلم وقتئذ أن المتهم نقل هذه العدد إلى أوتومبيله فتقدم اليه بطلب ردها ولكن المتهم أخذ يراوغه ويعده بغير جدوى حتى اضطر للشكوى متهما المتهم وشريكه على على راجح باختلاس عدد آلته وتولى البوليس التحقيق وانتهت النيابة إلى وصف التهمة باعتبار المتهم فاعلا أصليا فى جريمة اختلاس اتومبيل الحرث المحجوز عليه اداريا مع علمه بذلك وعلى على راجح شريكا له فى هذه الجريمة بطريق الاتفاق وطلبت عقابهما طبقا للمواد ٢٧٥ و٢٨٠ و٤٠ و٤١ من قانون العقوبات القديم — نظرت القضية أمام المحكمة فسمع جميع شهود الحادث وقبل انتهاء مرحلة المحاكمة افصح المتهم عن واقعة البيع الأولى التى وقعت بتاريخ ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣٥ بعد صمت عميق عنها وقدم محضر البيع مؤيدا دفاعه كما أفصح عما كان من تهديد المأمور اياه بتوقيع العقاب ان لم يرد آلة الحرث لبيعها مرة ثانية واذعانه لأمره ازاء هذا التهديد — وأخيرا انتهت الدعوى بالقضاء فى ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٣٧ ببراءة المتهم وشريكه من تهمة الاختلاس والاشتراك فيه وذلك لما تبينته المحكمة من أن المتهم كان يملك آلة الحرث عندما نقل عددها إلى آلته الأخرى كما قضت برفض الدعوى المدنية التى وجهها المجنى عليه ضدهما طالبا مبلغ ٣٠ جنيها تعويضا عما أصابه من ضرر بسبب نقلها — استأنفت النيابة والمدعى المدنى هذا الحكم فقضى بتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٣٨ بتأييده فى شطره الجنائى دون المدنى إذا الغى هذا الأخير وحكم بالزام المتهمين متضامنين بتعويض قدره ١٥ جنيها للمدعى المدنى — رأت النيابة بعد ذلك أن تستأنف الاجراءات ضد المتهم فقدمته ثانية لمحاكمته عن جريمة استغلال وظيفته المعاقب عليها بالمادة ١٠٢/١ع عقوبات قديم قائلة فى وصف هذه التهمة أنه بصفته من أرباب الوظائف العمومية انتفع من الأشغال المحالة عليه ملاحظتها وكان الانتفاع بواسطة غيره بأن باشر بيع أوتومبيل حرث مملوك للسيد عوض محجوز عليه هو وأشياء أخرى اداريا بأن استتر وراء موسى حنين الذى رسا مزاد الاتومبيل عليه ثم سلمه هذا الأخير لنجيب فهمى ابن المتهم بنفس الثمن الذى رسا به المزاد فاضاف المتهم بعض أدوات الاتومبيل لآخر له قديم — دفع المتهم هذه التهمة الجديدة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالدعوى السابقة مؤيدا دفعه هذا بقوله أن الدعويين تتحدان خصوما وموضوعا وسببا وقد فصل فى الدعوى الأولى بحكم نهائى حاز قوة الشيء المحكوم فيه — وأصرت النيابة على اختلاف موضوع الدعويين (كما جاء بمذكرتها)

«وحيث انه يتحتم لقبول هذا الدفع أن يتحد فى الدعويين الخصوم والموضوع والسبب وان يكون الحكم السابق نهائياً — وبتطبيق هذه القاعدة على الدعوى الحالية والدعوى السابقة عليها يتبين أن شرط اتحاد الخصوم وكذا شرط

اتحاد الموضوع (وهو فى جميع الدعاوى الجنائية واحد لايتغير إذ هو طلب توقيع العقاب على المتهم) كلاهما قائم فى الدعويين وكذلك فان الحكم السابق قد صار نهائيا — أما شرط اتحاد السبب فمعدوم فيهما ذلك بأن السبب كما عرفه رجال القانون هو الفعل الجنائى

(Le fait incriminé) الذى كان أساسا للدعوى العمومية (قوة الشيء المحكوم فيه لمحمود بك عبد الرحمن صحيفة ٢٣٠ و ٢٣٤) وباستظهار السبب فى كل من الدعويين الأولى والثانية يتبين انه يختلف جد الاختلاف فى احداهما عن الأخرى فبينما هو فى الدعوى الأولى اختلاس آلة الحرث المحجوز عليها اداريا ومظهر هذا الاختلاس أو الفعل المادى المكون له كما ظهر من أوراق التحقيق الأولى هو انتزاع أدوات الآلة المحجوز عليها ونقلها إلى آلة الحرث المملوكة للمتهم — إذا به فى الدعوى الحالية انتفاع المتهم بصفته موظفا عموميا من الاعمال المحالة عليه ملاحظتها انتفاعا غير مباشر وذلك بشرائه آلة الحرث المحجوز عليها والتى عهد اليه مع معاون الادارة بيعها عن طريق موسى حنين أولا وأبنه نجيب فهمى ثانيا وبعبارة أخرى فأن الركن المادى للجريمة الحالية هو شراء المتهم لآلة الحرث الأمر الذى حرمه القانون سواء عاد هذا الشراء بالنفع أو بالخسارة عليه حتى لا يصرفه تحرى النفع الشخصى عن القيام بواجبه على الوجه المرضى (احمد أمين بك شرح قانون العقوبات صحيفة ٧٧ الموسوعة الجنائية لجندى بك عبد الملك الجزء الأول صفحة ٤٥١ بند ٨٧ إلى ٩١) يضاف الى ما تقدم ان الجريمتين تختلفان زمانا ومكانا فقد اشترى المتهم آلة الحرث بواسطه موسى حنين وابنه نجيب فى يوم ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٣٥ ثم نقلها الى مزرعته حيث انتزعت عددها وركبت لآلته الخاصة بعد ذلك ببضعة أيام واذا قيل بأن الجريمتين مرتبطتان ارتباطا يحول دون نظر احداهما بعد الفصل نهائيا فى الأخرى فهذا القول مردود بأن مجرد ارتباط جريمة بأخرى لا يحول دون اتخاذ الاجراءات القانونية عن أحداهما بعد صدور الحكم فى الأخرى اللهم إلا اذا كانتا مرتبطتين ارتباطا لا يقبل التجزئة بحيث يخشى من تناقض الاحكام اذا اعيدت محاكمة المتهم عن جريمة بعد الفصل نهائيا فى الأخرى وهذا الارتباط غير قائم بين هاتين الجريمتين فلا تزال كل منهما قائمة بذاتها مستقلة باركانها وعناصرها الخاصة عن الأخرى (قوة الشيء المحكوم فيه لمحمود بك عبد الرحمن ص ٢٤٠ وما بعدها) وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأى قائلة أن الواجب الرجوع اليه لمعرفة ماذا كان هناك شيء محكوم فيه نهائيا أم لا انما هو ما كان اصلا موضوع الأتهام وبعبارة أخرى الواقعة التى اقيمت أولا من أجلها الدعوى العمومية وذلك بصرف النظر عما يكون قد ورد عرضا فى سياق الاتهام من الوقائع والعناصر الأخرى التى لابست تلك الواقعة الاصلية وأحاطت بها اذ أن مالا يجوز قانونا هو ان الدعوى بعد أن تكون رفعت عن واقعة معينة وبوصف معين يعاد رفعها بعد حكم البراءة عن نفس هذه الواقعة بوصف جديد ولكن اذا كانت الواقعة الأصلية قد لابستها واقعة أخرى تكون جريمة مستقلة عن الجريمة الأولى فان الحكم الأول لا يمنع من رفع الدعوى عن الواقعة الأخرى فاذا رفعت الدعوى على شخص بتهمة اشتراكه فى سرقة باكراه وحكم ببراءته من السرقة فأنه يجوز ان ترفع عليه الدعوى من جديد بتهمة اخفاء اشياء مسروقة ولو ان الواقعة التى كان

يصح ان يستفاد منها اعترافه بجريمة الاخفاء قد قد ذكرتها النيابة فى سياق مرافعتها فى قضية السرقة الا انه مما لا ريب فيه ايضا أن هذه الواقعة فضلا عن امكان تكوينها لجريمة أخرى مستقلة عن الجريمة الأولى كل الاستقلال فانها لم تكن وقتئذ موضوع الاتهام على الاطلاق ولم تذكرها النيابة الا على سبيل مجرد الاستدلال بها على صحة تهمة السرقة كما أن المحكمة من جهتها لم تتعرض لها الا بهذه الصفة أى كدليل قدمته اليها النيابة (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٣٥ المجموعة الرسمية سنة ١٩٣٦ عدد ٧ رقم ١٤٧)

« وحيث ان القول من جانب المتهم بان ما فعلته النيابة انما هو تعديل لوصف التهمة التى كانت موجهة الى المتهم فى الدعوى الأولى ومثل هذا التعديل لا يؤثر على صحة الحكم الأول. هذا القول ينقضه ما سبق التدليل على صحته من اختلاف الواقعتين الماديتين اللتين بنى عليهما الاتهام فى كل من الدعويين ـ فليس الأمر تغييرا فى وصف التهمة وتقديمها بوصف جديد وانما الحقيقة أن هذا الوصف الجديد خاص بوقائع أخرى مغايرة لوقائع التهمة الأولى فلم تكن موضع محاكمة ولا نظر ولا فصل من المحكمة

« وحيث انه يخلص مما تقدم أن السبب فى الدعوى الأولى يختلف عنه فى الدعوى الحالية ومن ثم يكون الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها غير قائم على اساس صحيح ويتعين لذلك رفضه والقضاء بجواز نظر الدعوى

« وحيث انه فيما يتعلق بتهمة الانتفاع من الأعمال المحالة على المتهم بصفته صرافا وهى فى الدعوى الحالية مباشرة بيع الأدوات الزراعية المحجوز عليها اداريا وفاء للأموال الأميرية وأجور الخفر فقد تضافرت على صحتها الأدلة إذ شهد موسى حنين بأنه اشترى آلة الحرث بمائة وخمسين قرشا ثم باعها فى نفس الوقت ونفس المكان وبالثمن عينه إلى نجيب ابن المتهم وأيده فى ذلك على راجح ومحمد احمد درويش اللذان استخدمهما المتهم فى اجراء المزايدة كما استخدم ثانيهما فى نقل العدد من هذه الآلة إلى آلته القديمة وظاهر أن موسى حنين لم يشتر لنفسه وإلا فما علة بيعه الآلة فى نفس الوقت والمكان وبنفس الثمن إلى ابن المتهم كما أن هذا الأخير تقدم ستارا آخر يحجب من ورائه والد المتهم ولكنه ستار شفاف كشف عما وراءه فنجيب هذا طالب بمدرسة الكونستابلات ولا دخل له فى حرث أو زرع. كما أن دور المتهم وتصرفه بعد اتمام البيع ونقله العدد من الآلة المشتراه إلى آلته الخاصة ووعوده للمجنى عليه برد أدواته اليه كان دور المالك وتصرف المالك لآلة الحرث

« وحيث ان المتهم دفع هذه التهمة عن نفسه بقوله انه لم يباشر بيع آلة الحرث وليس من اختصاصه مباشرة هذا البيع وانما باعها معاون الادارة المختص محمد افندى زكى الجوهرى — وهذا الدفع مردود بأن الصراف منوط بتوقيع الحجوز الإدارية ومباشرة بيعها ولا يسلبه هذا الاختصاص مشاركة أحد المعاونين إياه فى العمل عند مباشرة البيع فكلاهما مسئول عنه موقع على محضره فى الموضع المخصص لتوقيعه — وحضور الصراف عند اجراء البيع ضرورى لتحصيل الأموال الأميرية وغيرها من أثمان المحجوزات بعد بيعها ويدل على ذلك ما جاء بالمادة ٧٧٧ من كتاب التعليمات والقوانين والأوامر الخاصة بمصلحة الأموال المقررة إذ نصت على أن « بيع المحصولات والمنقولات المحجوز عليها يكون فى

الأسواق العمومية إلا اذا كان المحجوز زراعة لم تزل قائمة على سوقها فتباع فى الغيط متى كانت حالتها تستدعى ذلك بحيث يكون البيع بحضور أحد المعاونين مع الصراف أو المحصل ويكونان مسئولين بالتضامن عن أى غش أو نقص يقع من ايهما فى اجراءات البيع » وكذلك ما جاء بالمادة ٧٨٠ من الكتاب المذكور التى أشارت الى الصراف باعتباره مندوب الحجز القائم على تمهيد السبيل لاجراء البيع ونقل المحصولات والمواشى المحجوزة الى الأسواق قبل الشروع فى البيع يعاونه فى ذلك العمدة والمشايخ والحارس

« وحيث انه يبين مما تقدم ان التهمة المسندة الى المتهم موفورة الأدلة قائمة الأركان وعقابها ينطبق على المادة ١٠٢ فقرة أولى من قانون العقوبات القديم وترى المحكمة أخذه بشىء من الرأفة وذلك بايقاف تنفيذ عقوبة الحبس عليه عملا بالمادة ٥٥ ع فقد تجاوز الخمسين من عمره ولم يظهر من أوراق الدعوى ما يدل على سبق الحكم عليه أو اتهامه بجريمة ما

(قضية النيابة ضد فهمى مسيحه رقم ٣١٩ سنة ١٩٣٧ رياسة حضرة القاضى بدوى ابراهيم حموده وحضور حضرة الاستاذ احمد موافى وكيل النيابة)

١٨٧

محكمة بنى مزار الجزئية

٢٥ مايو سنة ١٩٣٩

مدين . ضامن . إبراء ذمة المدين . إبراء لذمة الضامن

المبادىء القانونية

١ ـــ ان الزام الضامن يتبع الزام المدين فان سقط الالتزام الأخير سقط الأول

٢ ـــ ان المادة ١٨١ مدنى تنص على أن ابراء ذمة المدين من الدين يترتب عليه ابراء ذمة ضامنه أيضا

المحكمة

« من حيث ان المدعى عليه الثانى أعلن قانونا ولم يحضر ويجوز الحكم فى غيبته عملا بالمادة ١١٩ مرافعات

« وحيث ان المحكمة بتاريخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٩ أصدرت حكما تمهيديا قضى بتوجيه اليمين الحاسمة إلى المدعى كطلب المدعى عليه الأول وقد ذكرت فى أسباب هذا الحكم وقائع الدعوى ثم أمرت المحكمة كطلب المدعى برد اليمين الحاسمة إلى المدعى عليه الأول فحلف بأنه سدد للمدعى المبلغ المرفوع به الدعوى وقدره ٢٧٩ قرشا وأنه ليس فى ذمته شىء له

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض الدعوى لا قبل المدعى عليه الأول المدين فقط بل أيضا قبل المدعى عليه الثانى الضامن المتضامن طبقا للمادة ١٨١ من القانون المدنى التى تنص على أن ابراء ذمة المدين من الدين يترتب عليه ابراء ذمة ضامنه أيضا . إذ أن الزام الضامن يتبع الزام المدين فان سقط الالتزام الأخير سقط الاول ولا يمكن إذن أن تجيب المحكمة المدعى الى ما يطلبه من توجيه اليمين الحاسمة إلى المدعى عليه الثانى الضامن المتضامن إذ ليس هناك نتيجة لتوجيه هذه اليمين التى لم يوضح المدعى صيغتها . أما ما يذكره المدعى من أنه كان يستطيع أن يرفع الدعوى من أول الأمر على الضامن المتضامن دون المدين وأنه كان يستطيع تبعا لذلك أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الضامن المتضامن فيرد على ذلك بأن الضامن كان له أن يرجع على المدين وهذا ان كان سدد الدين كان له أن يرجع على الدائن ويطلب تحليفه عن السداد

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم برفض الدعوى

(قضيه الشيخ محمد عبد القادر القشيرى ضد محمود محمد فرغلى رقم ١٤٨٤ سنه ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى أحمد الجارم)

١٨٨

محكمة بنى مزار الجزئية

٢٥ مايو سنة ١٩٣٩

١ – سندات تجارية . تحويل . وجوب ذكر عبارة القيمة وصلت

٢ – سند مدنى محال . حسن نيته . رفض الدفوع التى كانت تثار ضد المحيل

المبادىء القانونية

١ – ان اشتراط ذكر عبارة القيمة وصلت فى التحويل ليكون تاما انما محله فى السندات التجارية

٢ – فى السندات المدنية يكفى لرفض التمسك قبل المحال بالدفوع التى كانت تثار ضد المحيل أن يكون المحال حسن النية

المحكمة

« من حيث ان دعوى المدعى صحيحة من السند الأذنى المؤرخ فى ٤ اكتوبر سنة ١٩٣١ وموقع عليه من المدعى عليه ومستحق السداد فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٣ ومحول من الدائنة الأصلية (آمنه ابراهيم عبد السميع) إلى المدعى بتاريخ ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٣٢

« وحيث ان المدعى عليه ادعى انه تخالص عن الدين مع الدائنة الأصلية أم المدعى وذلك قبل وفاتها فى ١٩٣٢ وطلب اثبات ذلك بالشهود ارتكانا إلى أن التحويل ناقص لأنه لم يذكر فيه عبارة (القيمة وصلت) فيستطيع أن يدفع بالسداد فى وجه المحال

« وحيث ان اشتراط ذكر عبارة القيمة وصلت فى التحويل ليكون تاما انما محله فى السندات التجارية والسند موضوع هذه الدعوى مدنى ويكفى لرفض التمسك قبل المحال بالدفوع التى كانت تثار ضد المحيل أن يكون المحال حسن النية

« وحيث ان حسن نية المحال مفروضة ابتداء إلا إذا قام الدليل على سوء نيته وهو ما لم يقم به فالمحكمة لا تجيب المدعى عليه إلى ما طلبه من تحقيق السداد ويحفظ له الحق فى الرجوع على ورثة المحيلة بدعوى على حدة ان أراد ويتعين الحكم للمدعى بطلباته ومنها الفوائد لأنها مشترطة فى السند وقد قصرها المدعى بالجلسة على ٨٪ من تاريخ المطالبة الرسمية ولا داعى للنص على النفاذ لأن الحكم حضورى

(قضية سعيد خليل ابراهيم ضد احمد سعيد سيد أحمد رقم ١٦٧٠ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى أحمد الجارم)

١٨٩

محكمة بنى مزار الجزئية

٢٦ يونيه سنة ١٩٣٩

عقد ايجار . تاخير المستأجر فى دفع الأجرة . مفسخ للعقد دون حاجة الى انذار

المبدأ القانونى

لا يشترط لفسخ عقد الايجار أن ينذر المؤجر المستأجر المتأخر فى الأجرة أى المقصر فى القيام بالتزاماته اذ أن العقد فى هذه الحالة ينفسخ من تلقاء نفسه دون حاجة الى انذار

المحكمة

« من حيث ان المدعى استند إلى عقد أيجار قدمه مؤرخ فى ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٢٨ موقع عليه من المدعى عليه باستئجاره من المدعى مخزنا وقال أن هذا العقد تجدد ضمناً وأن المدعى عليه تأخر عليه من الأجرة مايزيد على مائة وسبعة

عشر جنيهاً ونصف عدا المحكوم به منها فى القضية ٢٨٤٩ سنة ١٩٣٤ المضمومة

« وحيث انه اتضح من الاطلاع على هذه القضية المضمومة انه حكم غيابيا بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٣٢ على المدعى عليه بان يدفع للمدعى أربعة عشر جنيها باقى أجرة والمصاريف وقد استند الحكم إلى عقد الايجار سالف الذكر

« وحيث ان المدعى عليه لم يدفع الدعوى بشيء جدى إذ أدعى أن عقد الايجار القديم استبدل به عقد إيجار جديد تحرر ابتداء من سنة ١٩٣٨ ولم يأت بما يؤيد هذه الدعوى بل طلب خصمه المدعى أن يقدم له هذا العقد مع انه ينكره ثم قال انه يوجه اليمين الحاسمة للمدعى عن ذلك ثم زعم فى مذكرته الأخيرة انه دفع للمدعى عشرين جنيها مقدم أيجار فى العقد الجديد المدعى به وطلب تحليف المدعى عن ذلك ايضا ولم يذكر فئة الايجار الجديد

« وحيث ان هذه اليمين غير منتجة إذ فضلا عن أن مايزعمه المدعى عليه اخيراً من دفعه للمدعى عشرين جنيها مقدم ايجار بعيد الاحتمال لسابقة رفع الدعوى المضمومة عليه من المدعى لتأخره فى دفع أجرة سابقة فأنه مع التسليم بهذا الزعم يكون مبلغ العشرون جنيها محتسباً على أساس الايجار القديم عبارة عن الأجرة المستحقة للمدعى من أول يناير سنة ١٩٢٨ لنصف فبراير سنة ١٩٣٩ وتكون الأجرة ابتداء من التاريخ الاخير حتى رفع هذه الدعوى في ٥ ابريل سنة ١٩٣٩ ثم من هذا الوقت للآن مستحقة للمدعى وغير مدفوعة وتأخر المدعى عليه فى دفعها يكفى وحده للحكم باخلاء المحل المؤجر وهو مايطلبه المدعى إذ هو لايطالب الآن بالايجار المتأخر

« وحيث انه لما تقدم ترفض المحكمة توجيه اليمين الحاسمة

« وحيث انه ليس يشترط لفسخ عقد الايجار أن ينذر المؤجر (المدعى) المستأجر (المدعى عليه) المتأخر في الأجرة أى المقصر فى القيام بالتزاماته كما يذهب المدعى عليه فى مذكرته إذ أن العقد في هذه الحالة ينفسخ من تلقاء نفسه دون حاجة إلى انذار (بودرى وفال ١ فقرة ١٣٨٣ وعقد الايجار للسنهورى بندى ٤٩٧ و ٤٩٨ والشرح والمراجع بالهامش)

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم للمدعى بطلباته ومنها النفاذ عملا بالمادة ٣٩٣ مرافعات ولاداعى لان يكون النفاذ بالنسخة الأصلية إذ لم يوضح المدعى سبب الاستعجال

(قضية السيد بك عزى ضد محمد يوسف الخباز رقم ١٥٧٢ سنة ١٩٣٩ ورئاسة حضرة القاضى احمد الجارم)

١٩٠

محكمة قويسنا الجزئية

بصفة مستعجلة

٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩

اجارة . تعرض لسبب قانونى صادر من المؤجر . علاقة المستأجر الثانى بالمؤجر دون المستأجر الأول . طلب تسليم . عدم قبوله

المبادىء القانونية

١ — تفيد المادة ٣٧٤ من القانون المدنى أن الشارع أراد فى حالة حصول تعرض للمستأجر من الغير بسبب صادر عن المؤجر أن يحصر العلاقة القانونية بينهما فلا تتعدى الى المتعرض وزاد هذا الغرض ايضاحا بما نصت عليه المادة التالية (المادة ٣٧٥) بأن جعل حق المستأجر الذى لا

يخبر المالك بالتعرض فى ابتداء حصوله عرضة للسقوط وذلك لأن المؤجر هو مصدر العلاقة منه يبدأ واليه يعود البحث فى سبب التعرض التى لا طاقة للمستأجر بدفعها بخلاف التعدى المادى المرتكن على محض القوة والتعدى على المستأجر إذ دفعه موكول إلى المستأجر نفسه مع المعتدى دون المؤجر

٣ ـ لا يجوز للمستأجر الذى هذه حالته (وكان المستأجر فى هذه القضية يطلب بصفة مستعجلة تسليمه الأطيان المؤجرة اليه فى مواجهة المؤجر وآخر (انتهت اجارته) ـ لا يجوز لهذا المستأجر أن ينفى المبدأ السابق بما تضمنته المادة ٣٨٧ من القانون المدنى لتبريره ايجاد علاقة بينه وبين المستأجر السابق تخوله مقاضاته فان المقصود بهذه المادة إنما هو النص على التزام المستأجر السابق بالاستعداد لتسليم المستأجر الحالى للعين المؤجرة عند اقتراب نهاية مدة الأول فهذا من التزامات المستأجر الأول للمؤجر

المحكمة

« حيث ان المدعى رفع هذه الدعوى يطلب الحكم فيها بصفة مستعجلة بتمكينه من تهيئة الارض الموضحة بعريضة افتتاحها للزراعة ومنع تعرض المدعى عليه الثالث له فى ذلك مع الزامه بالمصاريف إلى آخر ماجاء بعريضة الدعوى ثم طلب فى مذكرته الحكم بصفة مستعجلة بتمكينه فى تهيئة الأرض للزراعة مع منع منازعة المدعى عليه الثالث فى ذلك على أساس أنه أستأجر هذه الأرض من المدعى عليه الثانى بصفته وكيلا عن المدعى عليها الأولى لمدة سنة واحدة فى أول اكتوبر سنة ١٩٣٩ لغاية آخر سبتمبر سنة ١٩٤٠ وعلى اساس أن المدعى عليه الثالث هو المستأجر السابق لهذه الأرض لمدة سنتين تنتهيان فى آخر سبتمبر سنة ١٩٣٩ وان المدعى عليه الثالث المذكور ممتنع عن تسليمه هذه الأرض والتخلى عنها له لينتفع بها فى المدة المذكورة

« وحيث ان المدعى عليه الثالث المستأجر السابق دفع هذه الدعوى فى مذكرته بعدم قبولها لعدم وجود صلة قانونية مباشرة بينه باعتباره مستأجرا سابقا وبين المدعى باعتباره مستأجر لاحق محتفظا لنفسه بدفاعه فى الموضوع عند الاقتضاء

« وحيث ان المدعى عليه الثالث استند فى دفعه هذا إلى اسانيد قانونية أوردها فى مذكرته وقد استند المدعى فى رده عليه الى الأسانيد والمراجع التى أوردها فى مذكرته ايضا

« وحيث ان المراجع والأسانيد القانونية التى أرتكن عليها المدعى عليه الثالث في دفعه هى الأولى بالترجيح والقبول لأنها أكثر انطباقا على نصوص قانون الايجار وروح التشريع فأن نص المادة ٣٧٤ من القانون المدنى تفيد بجلاء أن الشارع أراد حصر العلاقة القانونية فى منع التعرض الحاصل للمستأجر من الغير بسبب صادر عن المؤجر كالسبب الذى نحن بصدده ـ بين هذا المؤجر والمستأجر فقط بدون دخل للمتعرض وقد جاء نص المادة ٣٧٥ اللاحقة لهذه المادة مؤيدا لهذا التفسير بأن جعل حق المستأجر الذى لا يخبر المالك بالتعرض فى ابتداء حصوله معرضا للسقوط وذلك باعتبار أن المؤجر هو مصدر العلاقة منه يبدأ واليه يعود البحث فى أسباب التعرض التى لا طاقة للمستأجر بدفعها والوقوف حيالها الا بأخباره المؤجر والاستعانة بما يحيط به علما بشأن

سبب التعرض ومسنده — ولذا اتفق الرأى على ان التعرض المادى المرتكن على محض القوة والتعدى على المستأجر موكول امر دفعه الى المستأجر نفسه ضد المعتدى أيا كان وبغير الزام للمؤجر على دفعه أو تحمل نتيجته (انظر فى هذا الشأن علاوة على ما تقدم شرح القانون المدنى للاستاذ دى هلتس جزء ثانى صفحتى ٤٦٨ و ٤٦٩ بندى ١٥٠ و ١٥١)

« وحيث ان استناد المدعى فى مذكرته الى المادة ٣٨٧ من القانون المدنى لتبريره ايجاد علاقة بينه وبين المدعى عليه الثالث المستأجر السابق تخول له مقاضاته لا يفيده شيئا لأن نص هذه المادة لا يلغى أثر المادتين السابقتين فى تحديد علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلى هذا فضلا عن أن المقصود بهذه المادة هو النص على التزام المستأجر بالاستعداد لتسليم العين المؤجرة عند اقتراب انتهاء المدة بفرض أن هذه المدة محدودة وهذا من ضمن التزامات المستأجر نحو المؤجر

« وحيث انه فضلا عن ذلك وبصرف النظر عن رجحان رأى المدعى عليه الثالث فى هذا الصدد فان المدعى نفسه قد أقر ضمنا فى عريضة دعواه وفى انذاره السابق المقدم منه والمرسل إلى المدعى عليهما الثانى والثالث قبل رفع الدعوى وبتاريخ ٢٠ أغسطس سنة ١٩٢٩ بما يؤيد صحة هذا الرأى فانه قد نبه فى انذاره المذكور على المدعى عليه الثانى وهو المؤجر بتسليمه الأطيان خالية من الزراعة وتمكينه من بذرها حسب أصول الفلاحة كما أنه نبه عليه بأنه فى حالة التأخير عن التسليم سيكون ملزما بدفع تعويض خمسة جنيهات عن كل فدان وحمله فى النهاية مسئولية التأخير فى تسليم هذه الأطيان بالتضامن مع المدعى عليه الثالث كما أنه فى عريضة الدعوى وجه اليه طلب تمكينه من تهيئة الأرض مع المدعى عليه الثالث الأمر الذى يدل على اعتقاده وجوب الالتجاء إلى المدعى عليه الثانى وهو المؤجر دون المدعى عليه الثالث — ولا عبرة بكون المدعى قصر طلباته الختامية على المذكرة على منع منازعة المدعى عليه الثالث دون غيره فان هذا التعديل لا أثر له فيما اعترف به ضمنا وفيما أقره القانون وقضاء المحاكم فى تحديد العلاقة بينه وبين المؤجر وهو المدعى عليه الثالث

«وحيث انه لذلك يكون الدفع فى محله ويتعين قبوله

(قضية الشيخ ابراهيم على فتح الباب ضد الست ألين غبريال وآخرين رقم ٤٠٨٥ سنة ١٩٢٩ رياسة حضرة القاضى محمد خالد باشات)

١٩١

محكمة بنى مزار الجزئية

٥ يونيه سنة ١٩٢٩

تعويض . شرط جزائى . المادة ٣٢٣ . مدنى أهلى . ضرر .

المبادىء القانونية

١ — طبقا للمادة ٣٢٣ مدنى يجب للحكم بالتعويض المنصوص عليه فى الشرط الجزائى توفر شروط ثلاثة أهمها أن يكون هناك ضرر فعلى نشأ مباشرة عن عدم الوفاء . ومثل هذا الشرط لا يصح للمتعاقدين تقييده بمحض ارادتهم لأن ايجاب التعويض بغير ضرر استلزام بلا سبب وهذا مما ينبذه روح القانون وتأباه العدالة (حكم الدوائر المجتمعة فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦)

٢ — يفترض بعض المحاكم والشراح الضرر افتراضاً فى حالة وجود شرط جزائى وهذا رأى فيه تعسف لأنه اذا انتفى الضرر ومهما كانت نصوص الشرط الجزائى جازمة

فان طلب التعويض يجب أن يرفض (حكم محكمة أبو حمص بمجلة المحاماة سنة ١٥ ص ١٥٣ بالقسم الثانى لحضرة القاضى الذى أصدر هذا الحكم)

المحكمة

« من حيث ان المدعية ارتكنت إلى عقد اشتراك مبرم بينها وبين المدعى عليه بتاريخ ١ إبريل سنة ١٩٢٣ عن تركيب واستعمال تليفون بمحل المدعى عليه وجاء فى عريضة الدعوى أن هذا العقد تجدد لمدة تنتهى فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مقابل اشتراك سنوى قدره ٧ جنيهات مصرية تدفع مقدماً وقد رأت المدعية مراعاة للظروف الحاضرة أن تحصل قيمة الاشتراك على قسطين متساويين أولهما يدفع فى أول يناير وثانيهما فى يوليه من كل سنة وقالت المدعية أن المدعى عليه دفع القسط الأول المستحق فى يناير سنة ١٩٣٧ ولكنه لم يدفع القسط المستحق فى أول يوليه سنة ١٩٣٧ رغم التنبيه عليه ولذلك أنذرته بالفسخ بتاريخ ١٩ أغسطس سنة ١٩٣٧ وطبقاً للبند الثانى عشر من عقد الاشتراك قطعت عنه المواصلة بتاريخ ٣١ يوليه سنة ١٩٣٧ وظل الخط بعد ذلك خالياً لآخر مدة الاشتراك أى لغاية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٧ وقد رفعت هذه الدعوى تطالبه بمبلغ ٣٥٠ قرشاً من ذلك ما هو مقابل انتفاعه بالمواصلة التليفونية إبتداء من أول يوليه سنة ١٩٣٧ مبدأ القسط الثانى لغاية آخر يوليه سنة ١٩٣٧ وهو التاريخ الذى قطعت فيه المواصلة والباقى تعويض يوازى قيمة اشتراكه عن باقى المدة من تاريخ قطع المواصلة حتى نهاية العقد طبقاً لنص البند الثانى عشر من عقد الاتفاق.

« وحيث انه منصوص حقيقة فى البند الثانى عشر من عقد الاتفاق أن للمصلحة (المدعية) الحق فى الحصول على قيمة الاشتراك المستحق عن المدة السابقة لقطع المواصلة التليفونية مضافا اليه مقابل الاشتراك المستحق عن المدة الباقية من العقد بصفة تعويض كشرط جزائى دون أن تلزم باثبات حصول أى ضرر لها.

« وحيث انه لاشك فى أن المدعية محقة فى مطالبة المدعى عليه بقيمة انتفاعه بالتليفون فى المدة من أول يوليه سنة ١٩٣٧ لغاية آخر يوليه سنة ١٩٣٧ تاريخ قطع المواصلة وهذا يوازى مبلغ ٥٨ ١/٢ قرشا باعتبار أن الأجر السنوى سبعة جنيهات

« وحيث ان المدعية تطالب بباقى المبلغ المذكور بعريضتها كتعويض بناء على الشرط الجزائى الوارد بالبند الثانى عشر من العقد ولكن طبقا للمادة ٣٢٣ مدنى يجب للحكم بالتعويض المنصوص عليه فى الشرط الجزائى توفر شروط ثلاثة أهمها أن يكون هناك ضرر فعلى نشأ مباشرة من عدم الوفاء ومثل هذا الشرط لا يصح للمتعاقدين تقييده بمحض إرادتهم لأن إيجاب التعويض بغير ضرر استلزام بلا سبب وهذا مما ينبذه روح القانون وتأباه العدالة (حكم الدوائر المجتمعة فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦)

« وحيث ان بعض المحاكم وبعض الشراح يفترضون الضرر افتراضا فى حالة وجود شرط جزائى ولا نرى هذه المحكمة رأيهم لأن فيه تعسفا وهى تأخذ برأى الدوائر المجتمعة الذى تأيد أخيراً بحكم حديث صدر من محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ١٢ مايو سنة ١٩٣٦ قضى بأنه اذا انتفى الضرر ومهما كانت نصوص الشرط الجزائى جازمة فأن طلب التعويض يجب ان يرفض (محاماة السنة ١٨ عددا رقم ٤٧) (انظر حكما أصدرناه من محكمة ابى حمص بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٤

فصلنا فيه الآراء المختلفة فى هذا الموضوع ونشر بالمحاماة السنة الخامسة عشر رقم ٦٧ ص ١٥٣ القسم الثانى)

« وحيث انه لم يثبت فى هذه القضية حصول ضرر للمدعية بسبب قطع المواصلة التليفونية ولا عبرة بما جاء بالبند الثانى عشر من عدم الزامها باثبات حصول أى ضرر لما سبق ذكره وترى المحكمة أن تحكم للمدعية بالقسم الأول من طلباتها فقط ولا داعى للنص على النفاذ لان الحكم حضورى لا يستأنف ولا محل للحكم ا تعاب لتفاهة المدعى به

(قضية وزارة المواصلات ضد حسين حسن الديابى رقم ٨٨٩ سنة ١٦٣٩ رئاسة حضرة القاضى احمد الجارم

قضاء المجالس الحسبية

١٩٢

مجلس حسبى الأسكندرية

٤ يونيه سنة ١٩٣٥

جد صحيح . ولاية جد . الشريعة الموسوية

المبدأ القانونى

فى الشريعة الموسوية لا توجد للجد الصحيح ولاية شرعية فى حالة وفاة الأب وفى هذه الحالة يصح تعيين أى شخص يرى لائقا للوصاية

المجلس

« من حيث انه فى شهر يناير سنة ١٩٢٥ قد توفى المرحوم شاءول بنزاقين الذى كان يقيم حال حياته بكليوباترة برمل اسكندريه قسم محرم بك عن ورثة من ضمنهم ابنه القاصر ابرام سن ٨ سنوات تقريبا وعن تركة قدرت بمحضر الحصر بمبلغ ١٠٠٠ جنيه مصرى يخص القاصر المذكور فيها ٢١ ط من ٢٤ ط

« ومن حيث أن أخ المتوفى وجده لأبيه رشحا أرملة المتوفى ووالدة القاصر أبرام وصية عليه واعتذر الجد عن الوصاية بسبب كبر سنه وضعف صحته

« ومن حيث أن حاخامخانة اليهود باسكندرية سبق أفتت فى القضية نمرة ٢٨٧ سنة ١٩٣٤ حسبى محافظة اسكندرية بأنه فى حالة وفاة الأب لا توجد ولاية شرعية للجد الصحيح وفى هذه الحالة يصح تعيين أى شخص يرى لائقا للوصاية وهذه الفتوى كانت بتاريخ ١٢ يونيو سنة ١٩٣٤ وقد وافق وعليها حضرة عضو الملة الحاضر بالجلسة

لهذا

قرر المجلس تعيين الست ايفون بنزاقين وصية على ولدها أبرام قاصر المرحوم شاءول بنزاقين عليها تقديم محضر الجرد

(قضية تركة المرحوم شاءول بنزاقين رقم ٢٨٤ سنة ١٩٣٥ رئاسة وعضوية حضرات احمد الجارم القاضى الاهلى والاستاذ زكى مراس المحامى ومصطفى جميل افندى)

١٩٣

مجلس حسبى ميت غمر

٥ يوليه سنة ١٩٣٢

١ — ولاية طبيعية . عقوبة جناية . حرمان المحكوم عليه من ادارة أمواله الخاصة . عدم حرمانه من ادارته لأموال ابنه

٢ — سلب الولاية . شروطها

المبادىء القانونية

١ — نصت المادة (٢٥) من قانون العقوبات القديم على أن كل حكم لعقوبة

جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من ادارة اشغاله الخاصة باموا له واملاكه مدة اعتقاله ويعين قيما لهذه الادارة تقره المحكمة فاذا لم تعينه عينته المحكمة المدنية التابع لها محل اقامته

٢ — هذا الحرمان المنصوص فى المادة المذكورة لا ينسحب إلا على أموا له الخاصة فقط ولا يمتد الى ولايته الطبيعية على أموال أولاده طالما انه لم ينص على ذلك صراحة ولأن من المبادىء المقررة أن العقوبات لا يجوز التوسع فيها بطريق القياس

٣ — لا تسلب ولاية الولى الشرعى على مال ابنه الا اذا كان مبذرا متلفا لماله غير أمين على حفظه

٤ — لا يجوز الحكم بسلب الولاية الا بناء على طلب النيابة العمومية وبشرط أن يكون سوء التصرف فى المال ملحقا للضرر برأس المال نفسه

المجلس

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة

« من حيث ان مبنى الطلب أن عثمان محجوب السيد عيسى الولى الطبيعى على ابنته معتمدة قد حكم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة فى قضية الجناية نمرة ١١٥٤ سنة ١٩٣١ مركز الزقازيق وتعين قيم على السيد محجوب عيسى وتطلب الطالبة تعيين القيم المذكور وصياً على القاصرة

« ومن حيث ان المادة « ٢٥ » من قانون العقوبات نصت على ان كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من ادارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله ويعين قيما لهذه الادارة تقره المحكمة فاذا لم تعينه عينته المحكمة المدنية التابع لها محل اقامته

« ومن حيث ان هذا الحرمان المنصوص عليه فى المادة المذكورة لاينسحب إلا على أمواله الخاصة فقط ولا يمتد إلى ولايته الطبيعية على أموال أولاده طالما انه لم ينص على ذلك صراحة ولأن من المبادىء المقررة ان العقوبات لايجوز التوسع فيها بطريق القياس وقد سار القضاء مضطردا بهذا المعنى ومن ثم فتكون ارتكان الطالبة على هذه المادة فى غير محله

« ومن حيث انه من الوجهة الشرعية فان الولى الشرعى لاتسلب ولايته على مال ابنه إلا إذا كان مبذرا متلفا لماله غير أمين على حفظه فللقاضى ان ينصب وصيا ينزع المال من يد أبيه ويسلمه إلى الوصى لحفظه وقد نصت المادة ٢٨ من قانون ترتيب المجالس الحسبية المؤرخ ١٤ — ١٢ سنة ١٩٢٥ على انه لايجوز الحكم بسلب الولاية إلا بناء على طلب النيابة العمومية وبشرط أن يكون سوء التصرف فى المال ملحقا للضرر برأس المال نفسه

« ومن حيث ان الحالة التى تستند عليها الطالبة فى سلب الولاية ليست مما ينطبق على النصوص الشرعية ولا على الشروط المبينة فى المادة ٢٨ من القانون سالف الذكر فيكون طلبها والحالة هذه على غير أساس ويتعين رفضه

(القرار رقم ٤٤٧ فى قضية فاطمة محجوب السيد عيسى رقم ١٠٣ سنة ١٩٣٢ رياسة وعضوية حضرات السيد على السيد القاضى الاهلى وفضيلة الشيخ عبد الحليم الصرفى القاضى الشرعى والشيخ حموده عزيزه عضو الاعيان)

محـــــــاضرة (١)

فى قانون الدمغة

ألقى حضرة صاحب العزة حبيب المصرى بك المستشار الملكى لوزارة المواصلات المندوب لتنظيم وإدارة مصلحة الضرائب هذه المحاضرة النافعة القيمة على جمع كبير من رجال القضاء والمحامين وغيرهم من رجال القانون بالقاعة الكبرى بمحكمة الاستئناف الأهلية فى يوم الجمعة أول ديسمبر سنة ١٩٣٩ فنالت حظا كبيراً من النجاح والرضا لما حوته من البحث الدقيق والفوائد الجمة التى لا يستغنى عنها احد وقد قوبلت فى كل مقاطعها بالتصفيق وقوبل صاحبها بالتهنئة . قال حفظه الله

كلمة شكر

ابدأ حديثى بكلمة شكر أوجهها إلى حضرات المحترمين اعضاء مجلس النقابة الموقر الذين هيأوا لى هذه الفرصة لأتحدث اليكم فى موضوع قانون الدمغة . وأشكر صديقى الجليل حضرة صاحب السعادة رئيس محكمة الاستئناف الأهلية الذى شرف هذا الاجتماع . كما اشكر صديقى المحترم الاستاذ شميل نقيب المحامين لدى المحاكم المختلطة بالقاهرة الذى يدل حضوره على التعاون بين المحامين الأهليين وزملائهم بالمحاكم المختلطة ، واشكركم جميعا ، لأن هذا الاجتماع الحافل اعده تحية للعمل والجهاد فى سبيل مصر .

عرض وتمهيد

ارجو ايضا أن تتهيأ لنا كذلك فرص عديدة فى المستقبل كى نعد سلسلة محاضرات عن كل قوانين الضرائب . لأن مصر فى الواقع لم تألف بعد هذا النوع الجديد من الضرائب ولم يكن لها بها عهد من قبل . على أن مصر تجتاز الآن مرحلة عظيمة من مراحل جهادها القومى . وهذه المرحلة بطبيعتها تقتضى البذل وتقتضى التضحية . وتقتضى قبل كل شيء أن يألف الشعب هذه القوانين وأن يدرك أن عليه التزامات ، والتزامات وطنية لابد له من ادائها .

والصعوبة فى قانون الدمغة انه قانون يلازم حياة الفرد المالية ملازمة تامة . فهو يتابعه فى كل تصرف من تصرفاته وكل عمل من اعماله اليومية . فالفرد مكلف بان يعرف ما عليه من الواجبات والالتزامات بمقتضى هذا القانون كى يؤديها من تلقاء نفسه لانه لن يأتيه اعلان من المحضر أو تنبيه من جهة من الجهات ، ولن يوجه نظره بحال من الأحوال إلى ماينبغى عليه أداؤه ، أنه أمام قانون يجب عليه أن

(١) لم اكن قد اعددت هذه المحاضرة كتابة ، وانما القيتها من مذكرات صغيرة بيدى . وقد تفضل بعض حضرات الموظفين ـــ الذين انتهز هذه الفرصة لاقدم لهم خالص شكرى ـــ باثباتها بالاختزال . فاعدت النظر فيها ونقحتها وتوسعت فيها بعض التوسع استكمالا للبحث (حبيب المصرى)

ينفذه بنفسه فى كل لحظة . فأذا أغفل تنفيذه سهوا أو عمدا تعرض للعقوبة التى يفرضها عليه القانون وهى عقوبة ليست بالقليلة .

لقد كانت معاهدة الغاء الامتيازات نقطة الفصل بين ماض وحاضر ــ لقد كانت مصر قبل ذلك مغلولة اليدين فى تشريعها المالى . فلا هى بقادرة على أن تفرض ضرائب على الوطنيين دون الأجانب ولا هى بقادرة من ناحية أخرى على أن تفرض الضرائب على الاجانب إلا بأجراءات طويلة معقدة تكاد تجعل فرض هذه الضرائب في حكم المحال . فامتنعت عن تنظيم الضرائب على أسس اقتصادية صحيحة ، وهى على مضض ، وضحت بالكثير من مرافقها . والتزمت فى وضع ميزانيتها نظاما عتيقا باليا يقتضى أن تحدد أولا ضروب الأيراد الميسورة لها . وأن تقيس المصروف على الأيراد ، كانت تحدد الايراد أولا . ومتى عرفت مقدار مالديها من الموارد قاست المصروفات على الموارد فى حين أنهم فى كل بلاد العالم يبدأون أولا بتقدير مايلزمهم من النفقات مراعين بطبيعة الحال المقدرة الأقتصادية للبلاد . وبعد ذلك يعملون على مواجهة أبواب الأنفاق بما يرونه كفيلا بتغطيتها من ضروب الأيراد .

أما اليوم فقد زالت هذه العراقيل وانتهت تلك الحالة الشاذة . وكان من شأن ذلك وجوب إعادة النظر فى الحال فى نظامنا المالى بأكمله . وفعلا شرعت مصر فى تتبع السنن التى سارت عليها البلاد الأخرى فى وضع ميزانيتها وتقدير ايراداتها وتقدير مصروفاتها . وليس معنى ذلك أن مصر تنوى أن تسرف فى فرض الضرائب فى غير التفات إلى مقدرة البلاد المالية وحالتها الاقتصادية . ولكن معناه أن مصر تريد أن تضع نظامها المالى على أساس سليم . وأن توجد التوازن بين أنواع الأيرادات المختلفة فى تحمل الأعباء العامة . فلا يرهق ذو ايراد معين بالضرائب ويعفى منها ذو ايراد آخر بل يعامل الجميع معاملة واحدة مع مراعاة ماتقتضيه الحالة الاقتصادية ــ بل والحالة الاجتماعية ــ فى البلاد . لأن الأعباء العامة يجب أن يشترك فيها جميع الناس الذين يعيشون فى المجتمع المصرى ويستفيدون من نظمه وقوانينه وخيراته ومرافقه العامة . إذ ليس الوطن سوى أسرة كبرى وهذه الأسرة يجب أن يتعاون الجميع على القيام بنفقاتها كل فى دائرة مقدوره .

المشروعات التى أقرتها لجنة الضرائب

كان من جراء ذلك أن الفت لجنة الضرائب فى أواخر سنة ١٩٣٧ . وكان لى شرف العمل فيها فأقرت اللجنة ثلاثة مشروعات قوانين . المشروع الأول مشروع الضرائب على ايرادات رؤس الأموال المنقولة . وهو كما تعلمون مشروع روعى فيه إلى جانب توفير موارد للدولة ، بل وقبل توفير موارد للدولة ، تحقيق العدالة فى توزيع الأعباء العامة . والمشروع الثانى مشروع قانون الدمغة وهو الذى صدر به القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ . والمشروع الثالث مشروع قانون فرض رسم الأيلولة على التركات وهو مشروع لم يصدر بعد .

قانون الدمغة

وسنتحدث الآن عن قانون الدمغة :

الدمغة مجموعة رسوم جرى العمل فى كل بلاد العالم على جبايتها من قديم الزمن ولعلى لا ادهشكم اذا قلت لكم ان القانون الأساسى للدمغة فى فرنسا قانون صدر فى ١٣ من شهر بريمور للسنة السابعة من تقويم الثورة الفرنسية . اعنى فى ٣ نوفمبر سنة ١٧٩٨ . ومع ما ادخل على هذا القانون بعد ذلك من تعديلات وتنقيحات فالقانون الأساسى لا يزال هو القانون الذى صدر منذ ١٤٠ سنة . وهذا القانون يفرض رسم دمغة على كل ورقة يحرر عليها عقد مالى او قضائى وعلى كل ورقة اعدت لكى تقدم كمستند الى القضاء .

ولم تكن الدمغة مجهولة فى مصر . فالدمغة موجودة فى لائحة رسوم المحاكم الاهلية . ولها مكان فى لائحة رسوم المحاكم الشرعية والمحاكم المختلطة كما انه كان لها مكان فى القانون المالى القديم . فقانون الدمغة الجديد لم يستحدث رسما جديدا لم يكن معروفا من قبل . ولكنه وضع للدمغة نظاما جديدا . واشتمل على انواع لم تكن معروفة قبل صدوره .

وقد حاولت مصر منذ سنة ١٨٨٥ ان تضع قانونا للدمغة واعدت عدة مشروعات بهذا المعنى ولكنها لم تنته الى غاية لما كانت تلقاه مصر دائما من المصاعب فى تشريعاتها المالية . والقانون الذى صدر اخيرا هو المشروع الذى اعد منذ بضع سنوات فى عهد وزارة حضرة صاحب الدولة اسماعيل صدقى باشا واقره مجلس الوزراء وفوض الى الحكومة ان تخابر فيه الدول الاجنبية لتحصل على تصديقها عليه وتطبيقه على رعاياها . وفعلا عرض على الدول الاجنبية وصدقت عليه مع بعض ملاحظات . فلما الغيت الامتيازات واصبحت الحاجة غير ماسة الى الرجوع الى تصديق الدول الاجنبية اعيد النظر فى القانون المعروض وتبين لنا فى اللجنة ان هذا المشروع متأثر الى حد كبير بنظام الامتيازات وانه ضرب صفحا عن الناحية الفنية لرسوم الدمغة واشتمل على طائفة من الرسوم لا يمكن ان تعد فنيا من رسوم الدمغة . وكان ذلك امرا طبيعيا لان المشروع كان يرمى اولا وقبل أى اعتبار آخر الى الحصول على ما يستطاع الحصول عليه من الموارد لمصلحة الخزانة . وجدنا بالمشروع رسوما اولى بها ان يكون مكانها فى القوانين الأخرى . فعملنا على ان نستبعد على قدر المستطاع من مشروع قانون الدمغة ما لا يعد فنيا من رسوم الدمغة بيد انى لا زلت ارى أن هناك فى قانون الدمغة رسوما كان اولى بها ان تستبعد من القانون ولعلنا فى اقرب تعديل نعمل على تصحيح الموقف من هذه الناحية

طبيعة الدمغة وهل هى رسم او ضريبة ؟

واول سؤال يتبادر الى الذهن من الناحية الفقهية هو : ما هى طبيعة الدمغة ؟ أهى رسم أم ضريبة؟ بيد أن هذه التفرقة بين الرسم والضريبة اصبحت الى حد ما عتيقة واوشك ان يعدل عنها فى كل البلاد لانه لم تعد هناك مصلحة عملية فى تعريف كل من الرسم والضريبة . وتعلمون ان التعريف العام كان قائما على اساس ان الرسم هو ما يجبى مقابل خدمة تؤدى لدافعه وان الضريبة هى ما يجبى لمصلحة الدولة من غير مقابل .

كل هذا انتهى . ولا توجد الآن فى العالم رسوم الا وتخفى فى طياتها ضريبة . لأن الرسم لكى يكون رسما بمعناه الصحيح كان يجب أن يكون متعادلا والخدمة التى يحصل عليها دافعه . أما والرسم يتجاوز مقدار الخدمة فانه يعد ضريبة ، على الأقل فيما يتجاوز مقدار هذه الخدمة . ولقد كان لهذا التمييز بين الرسم والضريبة أهمية عملية قبل زوال الامتيازات لأن سلطة الحكومة فى فرض الرسوم كانت تختلف عنها فى فرض الضرائب . كما أن الاجراءات لم تكن واحدة فى الحالين . فكانت هناك مصلحة فى أن نتعرف فى كل حالة هل الأتاوة المفروضة ضريبة أو رسم . أما اليوم فقد زال هذا الفارق ولم تعد له من قيمة الا من ناحية نظرية فقهية .

الدمغة ضريبة غير مباشرة

والمجمع عليه الآن أن الدمغة لا تعدو أن تكون ضريبة وانها ليست رسما . وهى ضريبة غير مباشرة والضريبة غير المباشرة فى تعريف علماء القانون هى تلك التى « تستحق بمناسبة أعمال عرضية كالانتاج والتداول والاستهلاك فهى اذن مفروضة على الأعمال فى ذاتها وليست مفروضة على الشخص الا من حيث انه ينتج أو يعمل أو يستهلك » .

وبوصف كونها ضريبة غير مباشرة فهى من ناحية أخص ضريبة استهلاك لأن المفروض أنها ثمن ورقة . أى الثمن الذى تتقاضاه الدولة عن الورقة التى يحرر عليها العقد أو المستند . وهذا صحيح من غير شك فيما يتعلق برسوم الدمغة المفروضة على اتساع الورق ولكنه غير صحيح فيما يتعلق بالرسوم المفروضة على التعاقد القانونى فى ذاته .

ولست انكر أن القانون الجديد فيه أبواب كثيرة غامضة ولعل غموضها يرجع أكثر ما يرجع الى أننا لم نألف هذه القوانين . ولعلها أيضا ترجع الى أن الكثيرين لا يعنون بقراءة القانون الخاص بفرض رسم الدمغة واللوائح التنفيذية المرتبطة به .

ان الكثيرين ممن يسألوننى عن القانون أو يطلبون اعطائهم فتوى فيه قد يطلبون الفتوى فى مسائل تكاد تكون ظاهرة كل الظهور . وقليل من العناية فى تصفح القانون كان يغنيهم عن السؤال .

فرجائى الى اخوانى جميعا — وعلى الأخص رجال القضاء والمحامين — أن يقرأوا كل قوانين الضرائب ويمحصوها لأنها قوانين معلق تنفيذها فى اعناقهم . كما أنهم هم الذين سيعهد اليهم بحكم مهنتهم وسقافتهم القانونية فى تفسيرها وتأويلها .

أما من جانبنا ، أى من جانب مصلحة الضرائب ، فقد بذلنا كل جهودنا فى أن نوضح لكل سائل غوامض القانون . على انه يهمنا أن نقول كما قلت فى بدء الكلام أن قانون الدمغة من القوانين التى ينبغى أن يفسرها كل انسان بمعرفته وتحت مسئوليته حتى أن تفسير مصلحة الضرائب لا يخليه من المسئولية .

التفسير فى قوانين الضرائب غير ملزم لا المصلحة ولا للممول

ويهمنى هنا أن أوجه النظر إلى ملاحظة أراها فى غاية الأهمية . أوجهها إلى كل من يعنيه الأمر وبصفة خاصة إلى رجال القضاء والمحاماة . ذلك ان التفسير الذى تذهب اليه مصلحة الضرائب فى أى حكم من أحكام قوانين الضرائب غير ملزم لها ولا للمولين فهى لا تتقيد به حتى لو صفت الحساب بينها وبين الممول على أساسه كما أن الممول لا يتقيد به فلو أننا فسرنا القانون على وجه من الوجوه وحصلنا الضريبة على مقتضى تفسيرنا هذا وأقرنا الممول على تفسيرنا ودفع الضريبة المستحقة عليه عن رضى واختيار ثم تبين لنا فيما بعد اننا مخطئون فى هذا التفسير وعدلنا عنه . سواء أكان العدول من تلقاء أنفسنا أو نزولا على مبادىء قررتها أحكام القضاء فان من حقنا أن نعود إلى مطالبة الممول بان يؤدى لنا تكملة الضريبة المستحقة عليه بموجب التفسير الجديد — ما دام حق الخزانة فى المطالبة لم يسقط بالتقادم — ولم يكن للممول ان يدفع حجتنا بأننا سبق أن ارتبطنا معه بهذا التفسير . يقابل ذلك انه اذا دفع الينا صاحب الشأن الضريبة على أساس تفسير معين قبلناه بالاتفاق . وتبين له فيما بعد أن هذا التفسير خاطىء واننا عدلنا عنه . كان من حقه أن يعود الينا ويطالبنا بما دفعه ما دامت مدة التقادم لم تنته وما دام القانون لا يحول دون طلبه الرد . والسبب فى ذلك واضح كل الوضوح ذلك ان التكاليف القائمة على قوانين الضرائب ينبغى بحكم الدستور وبحكم المبادىء العامة المقررة فى كل البلاد المتمدينة أن تكون واحدة بالنسبة لجميع الناس . والدستور ينص على أن المصريين متساوون فى الحقوق والواجبات وهو فى ذلك لا يعدو أن يكون مقرراً لمبدأ عام . ومصلحة الضرائب لا تملك التنازل عن حق يفرضه القانون على أى ممول . وكل ارتباط بينها وبينه فى هذا الشأن لا يحول دون بقاء ذمته مشغولة بكل ما يفرضه القانون عليه . كما انه اذا ثبت أن شخصاً دفع فوق ما يفرضه القانون عليه ، ولو كان الدفع بقبوله ورضاه ، كان من حقه استرداده لأن الضريبة فرض قانونى لا يتولد بالتعاقد . وعلى ذلك فانه لا يجوز لنا بحال أن نفسر القانون على وجه ما فيما يتعلق بشخص من الأشخاص وأن نفسره على وجه آخر فيما يتعلق بشخص آخر . كل تفسير يجب أن يكون عاما يسرى على الممولين جميعاً سواء كان فى مصلحتهم أو فى غير مصلحتهم .

عدم جواز التوسع فى التفسير

ومن طبيعة القانون أيضاً وهى طبيعة ملازمة لكل قوانين الضرائب انها قوانين لا يجوز التوسع فى التفسير فيها ولا الأخذ فيها بطريق القياس . هى قوانين تفسر بحرفيتها . لاضريبة الاحيث فرض القانون الضريبة بنص صريح . ولا إعفاء الا حيث أوجد القانون هذا الاعفاء بنص صريح كذلك .

المبادىء التى يقوم عليها القانون

نعود الآن الى تحليل هذا القانون . وإلى تحليل المبادىء التى يقوم عليها .

مبدأ المكانية

أول مبدأ يقوم عليه قانون الدمغة هو مبدأ المكانية . فضريبة الدمغة أو رسم الدمغة — وسترون

أننى فى سياق هذا الحديث سأسمى الدمغة تارة ضريبة وتارة رسماً من غير تعليق أية أهمية على اختلاف التسمية — ليست مفروضة الا على الأوراق التى تنشأ فى مصر . ولا شأن لنا بالأوراق التى تنشأ فى الخارج الا بالقدر الذى سيجىء الكلام عنه . وما دامت الأوراق التى تنشأ فى مصر خاضعة لضريبة الدمغة فكل الأوراق التى تنشأ فى مكان آخر تعد طبقاً لقواعد القانون الدولى من الأراضى المصرية حقيقة أو حكما خاضعة لضريبة الدمغة . فالدمغة تسرى على العقود التى تنشأ فى البلاد المصرية وعلى العقود التى تنشأ في السفن المصرية والتى تنشأ فى المفوضيات والقنصليات المصرية فى الخارج إذا كان المفوضون السياسيون المصريون أو القناصل المصريون مختصين بحكم وظائفهم بتحرير تلك العقود أو اصدارها أو انشائها . أما إذا كانت الورقة المحررة فى دار المفوضية المصرية أو القنصلية المصرية فى الخارج مما لا تختص المفوضية أو القنصلية بتحريره اعتبرت محررة فى بلاد اجنبية ولم يشملها حكم امتداد المكانية المصرية إلى دور المفوضيات والقنصليات المصرية فى الخارج .

أما فيما يتعلق بالأوراق التى تنشأ فى غير مصر فالقانون المصرى لا يفرض عليها رسم الدمغة الا من يوم استعمالها فى مصر .

ومثلها كذلك الأوراق التى تنشأ فى دور المفوضيات الأجنبية فى مصر وفى القنصليات الأجنبية فى مصر . وهنا مشروط ايضا أن يكون الوزراء المفوضون والقناصل مختصين بتحرير هذه الأوراق أو اصدارها أو انشائها . ومشروط كذلك التبادل . فاذا لم يكن الوزراء المفوضون أو القناصل مختصين طبقا لقوانين بلادهم بتحرير تلك الأوراق أو اثباتها . أو إذا كانت دولة من الدول لا تسلم بهذا الاختصاص بالنسبة لوزرائنا ولقناصلنا في الخارج اعتبر حكمها حكم الأوراق المحررة فى مصر .

فالأوراق المحررة فى الخارج لا دمغة عليها كما قدمنا . ولكنها فى اليوم الذى تستعمل فيه فى مصر يستحق عليها رسم الدمغة بأكمله كما لو كانت منشأة فى مصر .

لا يوجد الا استثناء واحد بسيط لهذه القاعدة هذا الاستثناء قرره القانون بالنسبة للكمبيالات والسندات التى تحت الاذن التى تصدر أو تقبل في الخارج وتكون مستحقة الدفع في مصر ويؤدى عليها رسم الدمغة فى الخارج بالغا ما بلغ ، فان القانون يقرر تخفيض رسم الدمغة عنها إلى النصف وقد روعى فى هذا تسهيل المعاملات المالية . وفيما سوى ذلك فالأوراق المنشأة فى الخارج يستحق عليها رسم الدمغة كاملا يوم أن تستعمل فى مصر ولو سدد عنها رسم الدمغة كاملا فى البلاد الاجنبية

مدى انطباق القانون من ناحية الزمن

الأصل أن القانون لا ينسحب إلى الماضى — استثناء خطير خاص بالاستعمال

١ — بعد المكانية نتكلم عن الزمانية . من أى تاريخ يبدأ تطبيق القانون ؟

المبدأ بطبيعة الحال أن القانون لا يسرى إلا على الأوراق المنشأة بعد صدوره . ولكن هنا استثناء خطير جاء فى المادة الأولى من القانون وهو أن الأوراق التى أنشئت قبل صدوره مهما

يكن العهد الذى يرجع اليه تحريرها . حتى ولو كان أنشاؤها قبل القانون ثابتا كل الثبوت يستحق عليه رسم الدمغة إذا استعملت بعد صدور القانون . بمجرد استعمال الورقة على وجه من الوجوه التى حددها القانون يوجب تأدية رسم الدمغة عنها . فالواقعة المنشئة للضريبة هى الاستعمال بالنسبة للأوراق المذكورة على أن القانون حدد وجوه الاستعمال الموجب للضريبة تحديداً دقيقا وهو أن تقدم الورقة إلى سلطة قضائية أو إلى لجنة إدارية . أو ان تكون محل تعاقد مالى مدنى أو تجارى . كأن تباع أو توهب أو تودع أو يعقد عنها رهن . مادامت الورقة تقدم إلى هيأة قضائية أو إلى لجنة إدارية — لا إلى وزير أو وكيل وزارة أو مدير مصلحة أو أية سلطة إدارية كائنة ما كانت بل إلى لجنة إدارية كلجنة تسوية الديون العقارية مثلا — أو كانت محل تعاقد مدنى أو تجارى وجب تأدية رسم الدمغة عنها فى الحال . ويجب ان يكون هذا الاستعمال مباشرا فلو كان الاستعمال غير مباشر لم يستحق رسم الدمغة . فلو أن مأمورا رسميا قام بحصر تركة أو بجرد ممتلكات تفليسة وأثبت فى محضره وجود أوراق محررة قبل صدور القانون فان الاشارة إلى هذه الأوراق فى محضر الجرد لايعتبر استعمالا بالمعنى المقصود بالقانون . لأن القانون يشترط أن يكون الاستعمال مباشرا .

٢ — هذا ومن رأينا أن يكون الاستعمال اختياريا .

ويترتب على ذلك .

١ — انه إذا فتشت النيابة منزل متهم وضبطت أوراقه وقدمت هذه الأوراق إلى المحكمة لاثبات ادانته فان تقديم هذه الأوراق لايعتبر استعمالا من جانبه موجبا للضريبة . وسيأتى الكلام على هذا بشيء من التفصيل عند الكلام على المادة ١٨ من القانون .

٢ — انه إذا قدمت الحكومة فى قضية مقامة بينها وبين شخص متعاقد معها أوراقا محررة بينها وبين خصمها قبل اصدار القانون فلايجوز لها أن تتمسك بالزام الخصم بتأدية رسوم الدمغة المستحقة على الأوراق المذكورة عملا بالمادة ١٤ من القانون التى تقضى بأنه « إذا تعاقدت الحكومة مع الغير تحمل هؤلاء دائما رسم الدمغة » لأن هذا النص استثنائى فلا يجوز للحكومة بمحض اختيارها وباستعمالها أوراقا سابقة على صدور القانون أن تطالب المتعاقد معها بتأدية الرسم .

٣ — المحررات التى تقدم للمجالس الحسبية — هل يعد تقديمها اليه استعمالا

كذلك طرحت علينا مسألة خاصة بما يقدم من الأوراق إلى المجالس الحسبية أو إلى الخبراء بالمجالس المذكورة . ولانزاع فى أن المجالس الحسبية هى سلطة قضائية وأن الخبراء يباشرون كذلك سلطة قضائية فتقديم الأوراق إلى تلك السلطات هو استعمال للأوراق بالمعنى المقصود بحكم المادة الأولى من القانون . فاتصاف المجالس الحسبية وخبرائها بوصف السلطات القضائية أمر خارج عن نطاق البحث . ولكن المجلس الحسبى عند نظره فى القضايا الداخلة فى اختصاصه لا يحكم فى قيمة الأوراق المقدمة اليه فى ذاتها ولا يفصل فى صحة أو عدم صحة ماتتضمنه من الالتزامات . ولايدعو المدينين بها أمامه للحكم عليهم بما هم مدينون به لعديم الأهلية فذلك مما يدخل فى اختصاص المحاكم المدنية العادية . أما وظيفة المجلس الحسبى فهى أقامة الأوصياء والقامة لهم ومراقبة أدارتهم والأذن بالتصرفات التى

تحتاج إلى الأذن . والنص الوارد فى القانون والبواعث التى بعثت على وضعه لاتساعد على اعتبار تقديم الأوراق للمجالس الحسبية — وهو تقديم يفرضه القانون فرضا لمصلحة عديمى الأهلية — نوعا من أنواع الاستعمال الموجبة للضريبة . وقد يحدث مثلا أن يكون فى التركة مستندات عظيمة فى قيمتها من الناحية النظرية ولكن المتوفى لم يطالب بها لأعسار المدينين . ومن حق الورثة الراشدين بعد وفاة مورثهم أن يلتزموا خطته فلا يطالبون بها كذلك فتتوفر عليهم رسوم الدمغة . ولكن أعسار المدينين لا يرفع عن كاهل من يمثل الورثة القاصرين الالتزام بتقديم هذه المستندات إلى المجلس الحسبى — وهو الرقيب الأعلى على مصلحة القاصر — لكى يرى رأيه فيها من ناحية المطالبة بها أو استبعادها من حساب التركة . ومما لاشك فيه أنه إذا قرر المطالبة بها ورفعت الدعوى عنها أمام المحكمة المختصة استحقت الدمغة عليها .

ولهذه الأسباب فقد أفتيت بأن من رأيى أن الاستعمال الذى أشير اليه فى القانون هو الاستعمال الذى ينصب على المحرر فى ذاته وفى علاقات عديم الأهلية مع الغير . وعلى ذلك فلايجوز أن يطالب القاصر أو الوصى عليه بتأدية رسم الدمغة إلا فى الأحوال التى يلزم فيها الوارث الراشد بتأدية هذا الرسم . أما تقديم الأوراق الناشىء عن انعدام الأهلية لصاحب الشأن وعن الرغبة فى رقابة أدارة أمواله لاعن الرغبة فى المطالبة بالالتزام الذى يتضمنه المحرر أو فى استعمال المحرر كمستند لتأدية دعوى قبل الغير أو لدفع دعوى من الغير فلا يستوجب تأدية الدمغة .

٤ — المحررات المودعة فى الدعاوى من قبل صدور القانون ومتى تعد أنها قد استعملت

وإذ كان التاريخ الذى يعد مبدأ لاستعمال المحرر عظيم الأهمية بالنسبة للمحررات السابقة على صدور القانون إذ أن هذا الاستعمال هو الواقعة المنشئة للضريبة قانونا كان من الأهمية بمكان أن نتعرف متى بدأ الاستعمال وذلك على الأخص بالنسبة للمحررات المودعة من قبل فى دعاوى قائمة لأن مثل هذا التاريخ مما يحيط به الغموض . ومن رأينا أن الاستعمال مبدأه أول جلسة تنظر فيها القضية بعد صدور القانون من غير أن يسحب صاحب الشأن المستندات المودعة بالدعوى أو من غير تصريحه بعدوله عن التمسك بها . فأن سكوته عن سحبها أو عن العدول عن التمسك بها ينبغى اعتباره استعمالا لها فيما يتعلق باستحقاق الدمغة عليها .

أما وجود المحررات فى دعوى موقوفة فلا يمكن اعتباره إستعمالا .

متى تستحق الضريبة ؟

فيما يتعلق بالأوراق المنشأة فى مصر بعد صدور القانون تستحق الضريبة بمجرد تحرير الورقة .

أما فيما يتعلق بالأوراق المنشأة فى مصر قبل صدور القانون والمستعملة بعد صدوره . وكذلك فيما يتعلق بالأوراق المنشأة فى الخارج سواء كان أنشاؤها قبل صدور القانون أم بعد صدوره فأن الضريبة تستحق عليها بمجرد استعمالها .

ولتعيين ميعاد استحقاق الضريبة أهمية كبرى لأن عدم القيام بما يفرضه القانون فى وقته يعرض صاحب الشأن إلى العقوبات وغيرها من الجزاءات المقررة فى القانون .

فلو أن شخصا أنشأ ورقة ولم يدفع عنها رسم الدمغة وقت انشائها وجب تطبيق الجزاء عليه ولو دفع رسم الدمغة بعد ذلك .

ولا محل للبحث فى موضوع استعمال الورقة . ومتى كان هذا الاستعمال . وهل هو استعمال مباشر أو غير مباشر . لأن محل هذا انما يكون بالنسبة للأوراق المنشأة قبل صدور القانون . أما بالنسبة لكل ورقة أنشئت أو تنشأ بعد صدور القانون فأن مجرد تحرير الورقة ينبنى عليه وجوب تسديد الضريبة فى الحال فاذا انتظر صاحب الشأن إلى أن يستعمل الورقة وجب توقيع العقوبة عليه

تجدون دليلا على هذا فى القانون نفسه فى المادة ١٩ – فان المادة ١٩ فقرة ٢ تقول أنه إذا قدم انسان ورقة كان يجب أن توضع عليها دمغة ولم توضع إلى موظف قضائى أو ادارى وجب على الموظف أن يضبط الورقة ، فاذا طلب صاحبها استردادها لايجوز لهذا الموظف أن يردها اليه إلا بعد أن يدفع الدمغة وبعد أن يعترف بوقوع المخالفة ، لأن الدفع لايعفيه من المخالفة . لاحظوا جيداً هذا الحكم وهو أنه لايجوز لكاتب المحكمة أن يعيد أية ورقة قدمت اليه من غير تأدية رسم الدمغة عنها كما لايجوز له أن يمتنع عن استلامها من صاحب الشأن بحجة أنه يجب عليه أولا تأدية الرسم عنها . في هذا خطأ كل الخطأ وخروج عن حكم القانون – يجب على الكاتب أن يأخذ الورقة في غير تردد ويجب عليه أن يضبطها لكى يبلغ الأمر لمصلحة الضرائب أو للنيابة العمومية لتحرير محضر ضد صاحبها . فاذا أراد صاحب الورقة استردادها تلافيا للجريمة فأعطاه الكاتب إياها فان ذلك يعد تجاوزا من جانب الموظف لواجبه يوقعه تحت المسؤولية الجنائية لمخالفته القانون . فهو ملزم بنص صريح فى القانون نفسه بألا يرد الورقة اطلاقا إلا إذا اعترف صاحبها بوقوع المخالفة . وهذا الاعتراف يغنى عن الاحتفاظ بجسم الجريمة . ولاحظوا كذلك أنه كان فى الامكان أن يشترط القانون الاحتفاظ بالورقة التى وقعت بشأنها الجريمة إلى أن يفصل فيها . ولكن القانون تفادى هذا صيانة لمصلحة صاحب الشأن فقد تكون له مصلحة كبرى فى وجود الورقة بيده . فوفق القانون بهذا الحكم بين مصلحة صاحب الشأن ومصلحة الدعوى العامة .

وانى أذكر على سبيل الاستطراد أن تأدية الرسم يجب أن تكون على الوجه المقرر فى القانون وفى اللائحة التنفيذية – مثال ذلك أن المحررات الخاضعة للدمغة على اتساع الورق يجب أن يكون تحريرها على ورق مدموغ تورده المصلحة . ولا يكفى للوفاء بحكم القانون فى شأنها أن تحرر على ورقة عادية ثم يلصق عليها طابع دمغة بقيمة الرسم المطلوب . مثل ذلك مثل عقود بيع العقار التى ينبغى أن تحرر على ورق أزرق لتسجيلها فلا يجوز أن تحرر على ورق أبيض عادى . أو مثل خطابات البريد التى لايجوز التخليص عليها إلا بطابع بريد فلا يجوز مثلا عند عدم وجود هذا الطابع التخليص عليها بطابع دمغة على أنه لما كان فى هذا الحكم كثير من الحرج بالنسبة لبعض المنشآت الكبرى كبيوت القطن أو غيرها التى تستعمل فى معاملاتها عقودا مطبوعة بصفة خاصة مما يجعل من العسير عليها استعمال الورق المدموغ ، فقد أجازت اللائحة الداخلية استعمال الأوراق العادية لهذه

المحررات بشرط أن يقدم الورق المراد استعماله إلى أية مأمورية ضرائب قبل التحرير عليه وذلك لكى تتولى مأمورية الضرائب بنفسها ختم الورق أو لصق طوابع الدمغة عليه والغاءها بختم المأمورية ذى التاريخ الثابت . أما استعمال الورق العادى ووضع الطوابع عليه بمعرفة صاحب الشأن فهو مخالف للقانون . وحكمه حكم الأوراق التى لم يؤد الرسم عنها . والحكمة الكبرى فى هذا التحتيم هى أن القانون أراد تلافى التهرب من تأدية الرسم : لأن الكثيرين قد يتعمدون عدم لصق الطوابع عند انشاء الورقة ولا يعمدون إلى ذلك إلا متى استعملوها بالفعل بتقديمها للقضاء أو بغير ذلك من وجوه الاستعمال . فى حين أن الواقعة المنشئة للضريبة ليست هى استعمال الورقة وانما هى تحرير الورقة . على أننى مع ذلك يهمنى أن أقول لكم أنه بالنظر إلى أن القانون حديث وإلى أن الناس حديثو العهد به وإلى أن هناك بالفعل صعوبات كبرى فيما يتعلق بتطبيق هذا الحكم بالذات فان مصلحة الضرائب رأت أن تصبر وتصابر بعض الوقت حتى يألف الناس والمحامون تطبيق القانون. فان هناك عقودا لاتتم إلا بالمراسلة مثلا . على الأخص فى المعاملات التجارية . فقد يبعث أحد التجار إلى تاجر آخر خطابا يعرض عليه فيه صفقة من الصفقات فيجيبه التاجر الآخر بالقبول . ومن الخطاب الأول الذى يتضمن الايجاب ، والخطاب الآخر الذى يتضمن القبول ، يتألف العقد وقد يكون هذا العقد من العقود التى تخضع للدمغة على اتساع الورق . وخضوعها لهذا النوع من الدمغة يتبعه وجوب تحرير العقد على ورق مدموغ مما توورده مصلحة الضرائب أوعلى الأقل وجوب تحريرها على ورق عادى يكون قدم قبل التحرير إلى مأمورية الضرائب لختمه أو لصق الطوابع عليه مع الغائها بخاتم المصلحة . ولما كان التعاقد يتألف من الورقتين — ورقة الايجاب وورقة القبول — فكان من الواجب إذن أن يتوافر فيهما معا الشرط المتقدم بيانه . على أنه من الواضح أن هناك استحالة مادية واستحالة قانونية لتنفيذ هذا الحكم . لأنه عند تحرير الورقة الأولى — وهى ورقة الايجاب — لم يكن العقد قد تم فلا يكون هناك وجه قانونى لالتزام مرسل الخطاب بتحريره على ورق مدموغ . ولما كان القانون لايكلف أحداً بالمحال فان من طبيعة الأشياء عدم التقيد بهذا القيد. ونحن الآن نعمل على علاج هذه المسألة وغيرها من المسائل المتعددة التى لاتبدو لنا صعوبتها إلا عند التطبيق. ونبذل الجهد للتوفيق بين الاحترام الواجب للقانون وبين رعاية المصلحة العامة. والتيسير على أصحاب الشأن .

كما أننا من جهة أخرى ورغبة فى أخذ أصحاب الشأن بالرفق إلى أقصى حد مستطاع كثيراً ما صرفنا النظر عن السير فى التنفيذ بالشدة التى لابد لنا من التزامها بعد قليل . ونحن وطيدو الرجاء بأن الجماهير لاتلبث حتى تعتاد التشريع الجديد وتألفه وتعمل على تنفيذه فى غير ما صعوبة .

وحدة العقد بوحدة المحرر

تقضى أحكام المحاكم الفرنسية بأنه مادام العقد واحدا فأن الرسم المستحق عليه رسم واحد ولو كان هذا العقد يشمل أحكاما متعددة لأن الرسم مقرر على الورقة .

ولكن القانون المصرى خالف هذه القاعدة فنص فى المادة الخامسة منه على أنه اذا شمل المحرر الواحد أحكاما متعددة فيحصل رسم الدمغة على كل حكم منها ، ويترتب على هذا أنه أذا أبرم عقد

واحدين شخصين وتضمن هذا العقد بيع منقول وأيجار أطيان وجب أن يؤدى عنه الرسم المستحق على كل من العقدين .

والمسلم به أن الورقة الواحدة لا يجوز استعمالها الا لمحرر واحد . بل أنه اذا شرع فى استعمال الورقة المدموغة لمحرر معين . وبعد كتابة سطر أو سطرين فيها . عدل عنها لأى سبب فلا يجوز استعمال نفس الورقة لمحرر آخر .

تعيين طبيعة العقد

العبرة فى تحديد الرسم المستحق على المحرر بطبيعة العقد الذى يشتمل عليه المحرر لا بالوصف الذى يصفه به من تصدر منه الورقة أو الذى يصفه بها المتعاقدون متى كان هذا الوصف مخالفا لحقيقة التعاقد من الناحية القانونية . فأذا أبرم بين شخصين عقد بترتيب أيراد من أحدهما لآخر مدى الحياه بمقابل أو بغير مقابل وجب تأدية الضريبة المقررة على هذا النوع من العقود ولو وصف المتعاقدون هذا العقد بوصف آخر لا يتفق مع حقيقته .

واليكم مثالا آخر أكثر شيوعا وأقرب تناولا فى الحياة المالية العادية .

تقضى الفقرة ١ من الجدول رقم ٥ بفرض رسم دمغة نوعى مقداره خمسة مليمات عن كل مخالصة أو أيصال أو فاتورة مؤشر عليها بالتخليص عما لا تقل قيمته عن مائة قرش . وكذلك على مستخرجات الحساب أو كشوف الحساب التى يرسلها أصحاب المصارف الى عملائهم . ولكن القانون أعفى من هذا الرسم اشعارات الخصم والاضافة التى ترسل من المصارف الى اولئك العملاء .

وقد رأى البعض أن هناك وسيلة للتخلص من دفع الرسم المفروض على الايصالات وذلك بأن يسموا الايصال اشعار أضافة . من غير التفات إلى أن العبرة ليست بالتسمية فى ذاتها بل بطبيعة المحرر . لأنه لو كانت العبرة بالتسمية لكان من أهون الأمور التحايل على القانون وتسمية المحررات بأسماء لا تتفق ووصفها القانونى .

بل لقد وصل الأمر ببعض البنوك الى حد أنها كانت عندما يدفع اليها العميل مبلغا من المال تسلمه الايصال بعد أن تشطب كلمة إيصال المطبوعة فى رأس الورقة وتضع بدلا منها كلمتى « أشعار اضافة » . وهى تظن ــ وأرجح أن ذلك عن حسن نية منها ــ أن ذلك كاف لأعفائها أو لاعفاء عميلها من رسم الدمغة . وقد فاتها أن شطب كلمة ووضع كلمة بدلا منها ليس من شأنهما أن يؤثرا لا فى طبيعة الورقة ولا فى حق الخزانة .

ولا شك ان الورقة التى يعطيها أى شخص يقبض مبلغا من المال إلى دافع هذا المبلغ لأثبات الدفع ــ وسواء كان دفع المبلغ لحساب دافعه أو لحساب شخص آخر ــ انما هو ايصال مهما تكن التسمية التى تسمى بها الورقة . فالايصال اذن هو المستند المثبت « لعملية » القبض . وهو خاضع لرسم الدمغة حتما . أما الاخطار الذى يرسل من البنك إلى شخص غير الشخص الذى دفع المبلغ لأشعاره باضافة المبلغ لحسابه . أو الأخطار الذى يرسل اليه كذلك لأشعاره باضافة مبلغ لحسابه من طريق التسويات الحسابية أو غيرها فهو أشعار لا يخضع للرسم .

ويسرنا على أية حال أن نذكر أن البنوك قد عادت جميعها إلى النظرية السليمة وعملت برأى المصلحة فى الموضوع .

على أنه من المتفق عليه قانونا أنه لابد من البحث عن طبيعة العقد فى المحرر ذاته الخاضع للرسم . دون البحث عنه فى أوراق أخرى أو التدليل عليه بمستندات وقرائن أخرى .

تعدد الرسم بقدر الصور الممضاة

يتعـــدد الرسم بتعدد الصور الممضاة . على أن رسم الدمغة النسبى ورسم الدمغة التدريجى لايخضعان لقاعدة التعدد . بل يكتفى بتحصيل رسم واحد على الأصل مهما تعددت الصور . والتفرقة هنا ظاهرة بين الرسم المفروض على المحرر من حيث هو محرر له وجود مادى وبين الرسم المفروض على التعاقد القانونى . فاذا كان الرسم مفروضا على التعاقد فى ذاته فيجب أن يكون واحداً لايتعدد بتعدد النسخ أما اذا كان الرسم مفروضا على المحرر كثمن للورقة حقيقة أو حكما فمن الطبعى أن يتعدد بتعدد المحررات .

ويهمنى ان اشير هنا إلى أن الصور غير الممضاة لارسم دمغة عليها اطلاقا .

كما أذكر على هامش هذا البحث أنه قد جرت عادة بعض المصالح الحكومية حين تتعاقد مع الغير أن تحرر العقد من عدد كبير من النسخ يزيد على ما تقتضيه طبيعة التعاقد وعدد المتعاقدين وذلك جريا على النظام الذى يقضى بأن تحفظ نسخة أصلية موقعا عليها فى عدة فروع من فروعها. كالمحفوظات والحسابات الخ . . . ولما كانت المادة ٤٤ صريحة فى وجوب تحمل من يتعاقد مع الحكومة رسم الدمغة فقد طلب إلى أن أبدى رأيى فيما إذا كان من الواجب تحميل هذا المتعاقد رسوم الدمغة عن كل تلك النسخ . فكان جوابى بأن هذا الالتزام — وهو التزام استثنائى — لايجوز أن يتجاوز عدد النسخ التى تقتضيها طبيعة التعاقد وعدد المتعاقدين ، وأن النسخ الاضافية لاتقتضيها طبيعة التعاقد وانما يقتضيها نظام العمل الحكومى فلا شأن للغير بها ولا يجوز تحميلهم أى عبء بسببها .

ضريبة الدمغة مستحقة بصرف النظر عن صحة العقد وعما يترتب عليه من الآثار .

بعد ذلك ينبغى ان أذكر أن الدمغة مستحقة على العقود من غير نظر إلى صحتها أو بطلانها، ومن غير التفات إلى الأسباب التى قد تجعل هذه العقود عديمة الأثر . فاذا حرر عقد ايجـــار أطيان مثلا استحق عليه الرسم ولو حكم بعد ذلك ببطلان العقد أو فسخه بل ولو حكم بتزويره . لأن الضريبة مستحقة بمجرد تحرير العقد . والعقد قد حرر فعـلا . ولا شأن للخزانة بعد ذلك فيما قد يطرأ على العقد من صحة أو بطلان .

على أنه قد حكم فى فرنسا بسقوط حق مصلحة الضرائب فى المطالبة بالرسوم المستحقة على عقد حكم ببطلانه ما دامت هـذه الرسوم لم تسدد بعد . وظلت المصلحة مدة طويلة لاتعمل بالمبدأ الذى ينطوى عليه هذا الحكم — ولم يكن قد صدر فى موضوع الدمغة بالذات ولكنه كان قد صدر فى موضوع يتعلق برسم تسجيل . وكان اعتراضها قائما على أساس أن الواقعة المنشئة للضريبة قد تمت بتحرير العقد . وأن الضريبة تتولد بمجرد وجود العقد وجودا ماديا . وكان خصومها فى الرأى يتمسكون بأن وجود العقد المادى هو وسيلة الحصول على الضريبـة ولكن الضريبة مفروضة على التعاقد القانونى . وأخيراً سلمت المصلحة بعدم المطالبة بالرسوم التى لم تدفع بعد . فقبلت عـــدم

المطالبة بتكملة رسوم وغرامة مستحقة على سند اعتراف بدين وكان قد صدر حكم قضائى بأبطال هذا السند .

على أن هـذا الرأى ـــ عند التسليم به ـــ مقصور على رسوم الدمغة النسبية والتدريجية . لأنها مفروضة على التعاقد فى وصفه القانونى . أما رسوم الدمغة على الاتساع وأى رسم آخر يمكن اعتباره مفروضا على الوجود المادى للمحرر فهى مستحقة على أية حال وللمصلحة حق المطالبة بها فى أى حين ما دام الحق قائما لم يلحقه التقـــادم .

العقد الشفوى

والعقد الشفوى خاضع كالعقد المكتوب لضريبة الدمغة . لأن المفروض حكما أنه قد حرر على ورقة يجب أن تتقاضى الدولة ثمنها . ولكن شرط هذا أن يكون للعقد الشفوى قيمة قانونية وأن يثبت وجوده عند التمسك به أمام القضاء .

وهنا يحق التساؤل متى تستحق الضريبة ؟ أتستحق بمجرد الاعتراف بالتعاقد الشفوى ؟ أم أنها لاتستحق إلا بعد صدور حكم من القضاء بصحة العقد ؟ فقد يحـدث أن يرفع شخص دعوى على آخر بطلب تنفيـذ عقد شفوى تم بينهما فيعترف المدعى عليه بحدوث هذا التعاقد أو يثبت وجوده بطريقة قانونية أخرى ولكنه يدفع دعوى خصمه بأسباب أخرى لاشأن لها بحدوث التعاقد .

والذى نراه استنادا إلى المبدأ الذى تتضمنه المـادة ١١ من القانون وهى المـادة التى تقضى بأن رسم الدمغة يحصل من غير نظر إلى صحة العقود ومهما تكن الأسباب التى تجعل هذه العقود عديمة الأثر أن الرسم يستحق بمجرد ثبوت وجود العقد الشفوى بالاعتراف أو بغيره . لأن الاعتراف الشفوى حاصل فى مجلس القضاء . وهـذا الثبوت يجعل التعاقد الشفوى فى قيمة التعاقد الكتابى . فتجرى عليه أحكامه من غير نظر إلى مايطرأ عليه بعدذلك من الحكم بصحته أو ببطلانه .

عـــدم جواز الاعفاء من رسم الدمغة .

وقانون الدمغة لايجيز اعفاء أى انسان من الرسوم المقررة فيه ـــ والأصح أن يقال أنه لايجيز اعفاء أى تعامل لأن الضريبة مفروضة على التعامل لاعلى الشخص ـــ إلا فى الحالتين المنصوص عنهما فى الفقرة الثالثة من الفصل الخامس من الجدول الثانى الخاص بالدمغة المفروضة على المبـالغ التى تصرف من الحكومة والهيآت العامة . والحالة الأولى هى حالة المبالغ التى تدفع ردا لمبـالغ صرفت . والحالة الثانية هى حالة ما إذا كانت هناك اتفاقات تعفى من دفع الدمغة عقدت قبل صدور القانون . وقد أراد القانون فيما يتعلق بهـذه الحالة الأخيرة احترام الحقوق المكتسبة . ومع أنه لايمكن القول قانونا بأن هناك حقوقا تكتسب ضد قوانين الضرائب إلا أن التشريع المصرى كان كعادته رحب الصدر فأقر مثل هذا الاعفاء . واعتبر أن الحق فوق القانون .

على أنه مما تنبغى ملاحظته أنه يجب أن يكون هناك « تعاقد » سابق على صدور القانون . أو بعبارة أخرى أن يكون لصاحب الشأن «حق» كان فى استطاعته قبل صدور القانون أن يطالب به الحكومة فيما لو عبثت به ورفضت التقيد بنصوصه . فاذا كان الاعفاء منحة من الحكومة من حقها العدول عنها قانونا من غير أن يستطيع المستفيد من الاعفاء مطالبتها بهـا أمام القضاء ، فلا تعاقد

هناك بالمعنى الذى أراد قانون الدمغة الجديد احترامه ، ولو كانت هذه المنحة ثابتة بمكاتبات تبودلت بين الحكومة وبين الشخص أو الهيئة التى قرر الاعفاء لمصلحته أو لمصلحتها . لأن العبرة بطبيعة الاعفاء لابشكله . وتبادل المكاتبات ليس من شأنه أن يغير من طبيعة التعاقد ويجعله حقا بعد ان كان منحة . والقول بغير هذا معناه أن الهيآت المذكورة اكتسبت حق الاعفاء بصفة مؤبدة لأن قبول الحكومة اعفاءها لم يقيد بمدة معينة . فى حين أن كل العقود التى تضمنت نصوصا بالاعفاء عقود مؤقتة لاتلبث أن تنتهى فيزول الاعفاء بانتهاء مدتها .

وإلى جانب الاعفاء من الرسم المفروض على المبالغ التى تصرف من الهيآت الحكومية وخزائن الهيآت العامة لايوجد إلا الاعفاء الجزئى المقرر بالنسبة للكمبيالات والسندات تحت الاذن الصادرة أو المقبولة فى الخارج والمستحقة الدفع فى مصر إذا كانت قد ألصقت عليها طوابع الدمغة فى البلاد الأجنبية . وقد سبق لنا الاشارة إلى ذلك .

هـذا وقد كان المشروع الأصلى يتضمن نصا يبيح لمجلس الوزراء الاعفاء من رسم الدمغة على الصرفيات . وسبب ذلك اننا لما أخذنا فى مراجعة مشروع القانون استبان لنا أن القانون المالى يتضمن اعفاءات جديدة من هـذا الرسم لم تتبين أسبابها والحكمة فيها . وعجزنا عن الرجوع إلى أصلها . وخشينا ان نحن نصصنا عليها فى مشروع القانون أن نكون قد أجزنا من الاعفاءات مالا موجب له . وان نحن أغفلناها أن نكون قد أهدرنا حقا ثابتا لأصحابها . فوضعنا النص الذى يبيح لمجلس الوزراء هذا الاعفاء حتى تتسع لنا فرصة تمحيص الموضوع والأخذ فيه بما يوجبه العدل وتقتضيه المصلحة . ولكن اللجنة المالية فى مجلس الشيوخ اعترضت على هذا النص وقررت حذفه، ووافقها وزير المالية على ذلك . لأنها لم تر موجبا للتمييز والتفرقة فى المعاملة . كما أنها رأت من جانب آخر أن النص الذى يتضمن الاعفاء فى حالة قيام تعاقد سابق فيه كل ما يكفى لضمان حقوق من يكون له حق فى الاعفاء .

على اننى ، مع تسليمى بوجهة النظر هذه ، فاننى قد ثبت لى بالاختبار أنه لابد من وسيلة قانونية لجعل بعض الرسوم أكثر مرونة إذ لاشك عندى فى أن بعض الرسوم مع عدالتها شديدة القسوة على بعض الناس . ولعل أقرب دليل على ذلك رسم الدمغة على مراسيم التجنس بالجنسية المصرية — ومقداره عشرون جنيها مصريا — فهو رسم هين لين على من يطمعون فى الاستفادة بالجنسية المصرية من أغنياء الأجانب ولكنه شديد الوطأة على الفقراء وبينهم كثيرون من أبناء الشرق ممن تجمعهم بمصر جامعة اللغة والدين . وقد يكون من المصلحة السياسية أو الاجتماعية اندماجهم فى الوطن المصرى . ولهذا فاننى أتمنى أن يعاد النظر فى مثل هـذا الموضوع على وجه يكفل المصلحة العامة ولا يخل بمبدأ المساواة فى الواجبات .

من هو المدين بالدمغة ؟

من هو الذى يتحمل عبء الدمغة ؟ من يحرر الايصال أو من يستلمه ؟ الدائن أم المدين ؟ البائع أم الشارى ؟

لقد جهل القانون فى هذا تجهيلا يكاد أن يكون تاما . وفيما سوى بعض الأحوال القليلة التى

عدل فيها عن هذا التجهيل فأنه أبقى أصحاب الأعمال فى حيرة من أمرهم لا يدرون أيهم يجب أن يتحمل هذا العبء. ونشأ عن هذا التجهيل كثير من الارتباك. كما نشأ عنه شىء من تحكم القوى فى غيره. وأننى أعترف بأن هذا التجهيل من أكبر عيوب القانون فقد ترك لأصحاب الشأن أن يتفقوا فيما بينهم على تعيين الفريق الذى يقع عليه عبء الضريبة. وعند الخلاف يرجع الى القاضى ولكن القاضى نفسه سيكون فى حيرة من أمره اذا ما رفع اليه الخلاف فليس فى القانون من الأحكام ولا من المبادىء العامة ما يساعده على تكوين رأيه وأصدار حكمه. ولا يبقى أمامه عند انعدام النص الا الحكم بمقتضيات العدالة. وحتى مقتضيات العدالة غامضة في هذا الموضوع.

وقد خطرت لنا هذه الخواطر من قبل أثناء عمل لجنة الضرائب. وأثناء بحث المشروع فى المجلس الأقتصادى. واتجهت الفكرة فى وقت من الأوقات الى تعريف مدين الضريبة. ولكننا وجدنا أن مثل هذا البحث تعترضه صعوبات جمة لاسبيل الى معرفتها الا بالاختبار. خذوا مثلا «الايصال» أو «المخالصة» ان الأيصال هو مستند المدين فى براءة ذمته من الدين فهو أذن صاحب المصلحة فى هذا الأيصال وهو الذى ينبغى بناء على ذلك أن يتحمل الرسم على ورقة هى حجته ومستنده. ولكن يمكن أن يرد على ذلك بأن المدين عند ما يسدد دينه الى دائنه من حقه أن يحصل من هذا الدائن على مخالصة ببراءة ذمته. ومن حقه أن يطالب بأن يكون لهذه المخالصة قوة الاثبات أمام القضاء والمخالصة لا تكون كذلك الا اذا ألصق عليها طابع الدمغة. فاذا أعطاه الدائن مخالصة من غير أن يتحمل هذا الطابع كان معنى هذا أنه يعطيه ورقة لا قيمة لها من ناحية الأثبات. فوجب أذن أن يتحمل الدائن رسم الدمغة.

خذوا كذلك على سبيل المثال «الكمبيالة» أو «السند تحت الاذن» فهذه الوثيقة هى مستند الدائن. وهى الوسيلة التى تمكنه من استثمار أمواله. ولكنها من جانب آخر الوسيلة التى تمكن المدين من الحصول على ما هو فى حاجة اليه من الاعتمادات. فلكل منهما مصلحة متعادلة فى تحرير الوثيقة ومن الصعب تحميل أحدهما عبء الضريبة من غير نص تشريعى.

أزاء هذه الصعوبات ورغبة فى عدم تعطيل سير المشروع تركنا أمر التعريف الى أن نكسب من الخبرة العملية ما يجعلنا أكثر مقدرة على هذا التعريف. وأننى أعتقد أنه قد آن الأوان لأن ندخل فى القانون تعديلا يحدد المدين بالضريبة فى كل حالة من الأحوال الواردة فيه. وقد ثبت لى أن من الخير ان نعمد الى هذا التعريف الشامل ولو وقع فيه بعض الخطأ. لأن مضار هذا الخطأ أقل بما لا يقاس من مضار الخلاف بين الناس فى هذا الشأن. وقد اتصل بى الكثيرون من رجال الأعمال وقالوا لى أنه لا يهمهم من الذى ينبغى أن يقع عليه العبء. ولكن يهمهم أن يتولى القانون تحديد ذلك. وأن هذا التحديد من شأنه استقرار الأمور ومعرفة كل انسان مدى واجباته. والواقع أننا لن نتأخر بعد الآن طويلا فى تحقيق هذه الرغبة. ونحن جادون الآن فى إعداد مشروع يتضمن التعريف المطلوب. ويتضمن طائفة من التعديلات البسيطة التى ارشدتنا اليها الخبرة.

و المواضع التى تناولها القانون بالتعريف هى :

١ — العقود التى تبرم بين الحكومة و الغير . فقد نصت المادة ١٤ من القانون على أن يتحمل المتعاقدون معها دائما رسم الدمغة .

٢ — رسم الدمغة النسبى المقرر على الأسهم والسندات المقيدة فى التسعيرة الرسمية للبورصة بمقتضى الفصل الثالث من الجدول الثانى ، فهو يقع على حامل السهم أو السند فى حالة عدم وجود اتفاق خاص .

٣ — رسم الدمغة النوعى البالغ خمسين مليما سنويا المقرر فى الجدول الخامس على عقود الأشتراك فى توريد الغاز أو القوة الكهربائية أو المياه ، وعلى عقود أيجار الأجهزة والعدادات ، وقد نص القانون على أن يتحمل كل من المتعاقدين نصفه .

على أنه وان كان القانون قد أغفل تعيين مدين الضريبة الا فى الأحوال المتقدمة إلا أنه عنى العناية كلها بتعيين المدين « بتأدية الضريبة » ، والفرق بين المدين بالضريبة والمدين بتأدية الضريبة ظاهر . فأن المدين بالضريبة هو الذى عليه أن يتحملها فى نهاية الأمر سواء بمقتضى أحكام القانون أو المبادىء العامة أو بمقتضى اتفاقات خاصة . وليس له أذن أن يرجع بها على أحد . أما المدين بتأدية الضريبة فهو الشخص الذى يفرض عليه القانون تأدية الضريبة إلى الخزانة على الوجه الذى يحدده القانون أو تحدده اللوائح ولو لم يكن هو المدين بها سواء بمقتضى أحكام القانون أو المبادىء العامة أو بمقتضى اتفاقات خاصة .

وقد توسع القانون فى تعيين المدينين بتأدية الضريبة إلى أقصى الحدود حرصا على حقوق الخزانة العامة . فأشرك فى المسؤولية كل من اشترك بوجه من الوجوه فى الواقعة المنشئة للضريبة . فكل من وقع ورقة مسؤول عن تأدية الرسم . وكذلك كل من قبل ورقة . أو تسلمها . أو استعملها . أو تعامل بها أو توسط فى التعامل بها . أو حصل قيمتها . أو توسط فى تحصيل قيمتها — لم يفلت من يد القانون أنسان ممن اتصلوا عن قرب أو عن بعد بالمحرر الذى فرض عليه القانون رسم الدمغة بحيث إذا أخل أى أنسان منهم بهذا الالتزام القانونى تعرض للغرامة من جهة . وأصبح من جهة أخرى مدينا بالتضامن والتكافل مع جميع الآخرين بالرسوم المستحقة وبالتعويضات التى يحكم بها لمصلحة الخزانة .

وهذا الالتزام يقع على عاتق المدين بتأدية الضريبة — أى على كل شخص من الأشخاص الذين أشرنا اليهم آنفا — ولو كان القانون نفسه يفرض الدمغة على شخص آخر . أو لو كان الاتفاق المحرر بين المتعاقدين يفرضها على شخص آخر — وكل ما هنالك أنه يكون لمن دفع رسم دمغة ليس هو الذى عليه أن يتحمله أن يرجع به على من يكون عليه أن يتحمله قانونا . خذوا مثلا الأيصال . المعروف أن رسم الدمغة على الأيصال يستحق بمجرد تحريره . فلا يجوز لشخص أن يحرر إيصالا من غير أن يلصق عليه طابع الدمغة . فأذا فرضنا أنه كان هناك تعاقد بين محرر الأيصال ومستلمه

يقضى بأن المستلم هو الذى يتحمل الدمغة . فأن هذا الاتفاق لايعفى موقع الايصال من المسؤولية الجنائية ولا من المسئولية المدنيةقبل مصلحة الضرائب فيما لو وقع على الايصال من غير لصق الطابع عليه وسلمه للفريق الآخر على هذه الصورة على اعتبار أن هذا الفريق الآخر هو المسؤول عن الرسم فأن الاتفاقات المبرمة بين الفريقين مقصورة على تقرير العلاقات بينهما فلا تتعداها إلى تقرير العلاقات بين أحدهما و بين مصلحة الضرائب . وليس من شأنها أن تعفى أى أنسان من التزام شخصى يفرضه عليه القانون .

أثر القانون رقم ٤٤ على القوانين واللوائح السابقة .

نص القانون على الغاء كل مايتعلق برسوم الدمغة فى قوانين ولوائح وقرارات وأوامر وغيرها مما وقع تحت أحكام القانون الجديد . ولم يستثن من ذلك الا ماهو مقرر أو يقرر من رسوم الدمغة لصندوق معاشات وأعانات المحامين . والحكمة فى هذا الاستثناء ظاهرة . على أن الاستثناء لم يكن فى حاجة إلى نص صريح اذ هو مستفاد من أحكام القانون . أما فيما يتعلق بما هو مقرر الآن لصندوق معاشات واعانات المحامين فأن الالغاء لايتناوله لأن الالغاء لا يتعدى ما وقع تحت أحكام القانون الجديد . أما فيما يتعلق بما يقرر فى المستقبل لهذا الغرض فمن البدهى أن قانونا حاضرا لا يمكن أن يكون من شأنه الغاء أحكام قانون يصدر بعده . على أنه رؤى الأخذ بالأحوط وانه لاضير من النص الصريح .

ونص القانون كذلك صراحة في المادتين ٦ و ٧ منه على أن لوائح الرسوم القضائية فى المحاكم الأهلية والمختلطة والشرعية يظل معمولا بها . وعلى أن العقود الرسمية وكذلك العقود العرفية التى دفعت عنها رسوم الدمغة والرسوم النسبية المقررة فى لوائح الرسوم القضائية المشار اليها لاتخضع لأحكام القانون الجديد .

وقد تباحثنا فى مدى تفسير نصوص المادتين ٦ و ٧ وفى الحدود التى يجب التزامها فى التطبيق، فاستقر رأينا على مايأتى :—

١ — فى الأحوال التى تكون لوائح الرسوم القضائية بالمحاكم الأهلية والمختلطة والشرعية قد قررت فيها رسوم دمغة على الأوراق — لايحصل أى رسم دمغة بمقتضى القانون رقم ٤٤ ولو كانت رسوم الدمغة المقررة فى تلك اللوائح أقل من رسوم الدمغة المقررة بالقانون المذكور .

٢ — فى الأحوال التى لاتفرض فيها تلك اللوائح أى رسم دمغة على الأوراق يحصل الرسم المفروض بمقتضى القانون رقم ٤٤ .

ويلاحظ أن المقصود هنا رسم الدمغة المقرر على الأوراق. لأن لوائح الرسوم بالمحاكم لم تفرض رسم دمغة الا على الأوراق . وهو الرسم الذى يقبله رسم الدمغة على اتساع الورق المفروض فى القانون الجديد . أما الرسوم النسبية والتدريجية المقررة فى القانون رقم ٤٤ فأنها واجبة التحصيل الى جانب رسوم الدمغة المقررة في لوائح الرسوم القضائية . فلو ان شخصين وقعا أمام موثق العقود بالمحاكم المختلطة عقدا رسميا بترتيب ايراد لمدى الحياة لأحدهما أو بأثبات عقد تأمين بينهما — فأن

رسوم الدمغة النسبية المقررة فى الفصل الأول من الجدول الثانى على قيمة رأس المال المبين فى عقد ترتيب الأيراد لمدى الحياة أو على أقساط التأمين تكون مستحقة بصرف النظر عن رسوم الدمغة المستحقة على تحرير العقد ذاته . ولا يكون من شأن أثبات التعاقد بعقد رسمى دفعت عنه رسوم الدمغة المقررة فى لائحة الرسوم القضائية أعفاء أصحاب الشأن من تأدية رسوم الدمغة النسبية التى كانوا يلتزمون بها فيما لو أبرموا التعاقد فيما بينهم بورقة عرفية .

التدابير التى اتخذها القانون لضمان حقوق الخزانة

هذه التدابير هى :

١ — حق الأطلاع .

٢ — الجزاءات التى فرضها القانون فى حالة مخالفة أحكامه .

٣ — منع القضاة والموظفين القضائيين والاداريين من القيام بأى عمل مما يدخل فى اختصاصهم قبل دفع رسوم الدمغة المستحقة . وانعدام كل قيمة من حيث الأثبات لأى حكم يصدر أو عمل يؤدى خلافا للحكم المتقـــدم .

حق الاطـــلاع

ا — لم يكن في ميسور مصلحة الضرائب أن تقوم على تنفيذ القانون تنفيذا فعالا الا اذا اتيح لموظفيها حق الأطلاع عند الأقتضاء على أوراق وحسابات المنشآت التجارية والصناعية للتحقق من قيامها بما يفرضه القانون من الالتزامات .

ولهذا خول قانون الدمغة موظفى مصلحة الضرائب كما خولهم ذلك من قبله قانون الضرائب على أيرادات الثروة المنقولة — وجريا على ما أخذت به قوانين الضرائب فى كل البلاد . ما اتفق على تسميته حق الاطلاع . فألزم (فى المادة ١٥ منه) الشركات والمؤمنين والمقاولين ومتعهدى النقل وأصحاب المصارف والتجار عموما والسماسرة ووكلاء البيوت المالية والمشتغلين بالأعلانات والناشرين والطابعين — بأن يطلعوا موظفى مصلحة الضرائب عند كل طلب على ما يريدون الاطلاع عليه من الدفاتر التى يقضى عليهم قانون التجارة أو غيره من القوانين بأمساكه وعلى غيرها من السجلات والأوراق والوثائق الخاضعة لرسم الدمغة .

على أن اطلاعهم على الدفاتر التى يقضى القانون بأمساكها مشروط بثبوت امساكها فعلا . فقد لوحظ أن الكثيرين من التجار لايمسكون بالفعل الدفاتر التى يأمرهم القانون بأمساكها . وليس فى القانون التجارى ولا فى غيره ما يفرض عليهم جزاء مباشرا بسبب تقصيرهم في أمساكها فيما سوى ما قد يتعرضون له فى حالة التوقف عن دفع ديونهم من تحويل تفليسهم الى تفالس — فلم يكن فى الامكان اذن الزامهم بأن يقدموا للاطلاع دفاتر لايمسكونها بالفعل ولا يرتب القانون على عدم امساكهم إياها أية عقوبة .

ولا حاجة الى القول بأن هذا الالتزام محصور فى أصحاب المهن والحال المنصوص عليها فى القانون . فلا يتعداهم الى غيرهم من الأفراد . وعلى ذلك فلا يجوز لمندوب مصلحة الضرائب أن

ينتقل الى أحدى الدوائر الزراعية مثلا ويطالب بتقديم دفاترها و أوراقها اليه بحجة التحقق من تأدية رسوم الدمغة على تلك الأوراق

وقد رتب القانون على الأمتناع عن تقديم الدفاتر و الأوراق والمستندات المشار اليها — وكذلك على اتلافها قبل أنقضاء مدة التقادم التى يسقط بعدها حق الحكومة فى المطالبة بالضرائب — عقوبة تصل الى غرامة مقدارها عشرة جنيهات مصرية . ومن ذلك يرى أن الممول ملزم لا بتقديم الدفاتر والأوراق فحسب — بل بالمحافظة عليها وعدم اتلافها طيلة مدة التقادم بالنسبة للحكومة وهى خمس سنـــوات .

وفضلا عن الغرامة فان القاضى يحكم على المخالف بالزامه بتقديم الدفاتر والأوراق مع الحكم عليه بتهديد مالى عن كل يوم من أيام التأخير . على أن هـذا التهديد المالى ليس له صفة العقوبة الجنائية ويجوز للقاضى أن يعفيه منه كله أو بعضه بعد تنفيذ ما قضى به الحكم فيما يتعلق بالاطلاع .

ب — وقد كان ما تضمنه المشروع من تقرير حق الاطلاع مثـاراً لمناقشة شديدة فى المجلس الاقتصادى والأوساط المالية فقد خيف أن يسىء الموظفون استعمال هذا الحق . ولكن انتهى الأمر بالتسليم به إذ لا مناص من الأخذ به لتنفيذ القانون . ولكن وضعت له الشروط الآتية . وهـذه الشروط بعضهـا مقرر فى القـانون وبعضها مقرر فى اللائحة التنفيـذية والبعض الآخر مستفاد من التعليمات التى تضعها المصلحة لأقسامها وفروعها وهى :

١ — حق الاطلاع مقصور استعماله على موظفى مصلحة الضرائب من درجة مأمور أو مفتش وهـذا النص مقرر فى اللائحة التنفيذية لقانون الضرائب على الايرادات . ولم يرد مثله فى اللائحة التنفيذية لقانون الدمغة . ولكن المصلحة تعتبره نصاً عاما وتجرى عليه فى جميـع أحوال الاطلاع لمصلحتها ولمصلحة الممول على السواء . أما لمصلحة الممول فلأن حصول الاطلاع عن طريق موظف مسؤول يبعث فى نفسه من الاطمئنان ما لا يبعثه موظف صغير . وأما من جهـة المصلحة فلأن قيام المأمورين والمفتشين بهذا العمل أكفل بتحقيق الغاية منه فضلا عن أن ما لهم من صفة مأمورى الضبطية القضائية يمكنهم عند وجود مخالفة من أن يتولوا إثباتها فى الحال .

٢ — ليس للموظف أن يستعمل حق الاطلاع إلا بمقدار ما يقتضيه التحقق من قيام المنشآت التى يحصل التفتيش على أوراقها بما يوجبه عليها قانون الضرائب من الالتزامات . وليس له أن يستعمل المعلومات التى يحصل عليها من التفتيش على أوراق منشأة ما كدليل اثبات على منشأة أخرى .

٣ — يجب صيانة سر المهنة صيانة مطلقة فلا يجوز لموظف مصلحة الضرائب إذاعة هـذا السر وإلا كان مستحقاً للعقوبات المنصوص عليها فى المادة ٣١٠ من قانون العقوبات . بل ان هذا النص ليس قاصرا على مندوبى مصلحة الضرائب بل هو عام يتعداهم الى كل شخص يكون له بحكم وظيفته أو اختصاصه أو عمله شأن فى ربط أو تحصيل الضرائب أو فى الفصل فيما يتعلق بها من المنازعات .

٤ — وأخيراً ليس للموظف أن يطلب الدفاتر أو الأوراق فى مكتبه أو فى غيره من الجهات . بل يحصل الاطلاع بنص القانون فى مقر صاحب الشأن أثناء ساعات العامل العادية .

الجزاءات

١ — قرر القانون معاقبة كل من يخالف أحكامه بغرامة لاتتجاوز خمسة جنيهات مصرية — أى أن العقوبة المقررة هى عقوبة جنحة لاعقوبة مخالفة — ولا يشذ عن هذا الحكم الا بعض المخالفات المتعلقة برسوم الدمغة على الاعلانات. فان مخالفة حكم الفقرة ٢ من الجدول رقم ٣ الخاصة بالاعلانات والاخطارات المصنوعة من الورق العادى يعاقب عليها بغرامة قدرها خمسة قروش عن كل صورة من الاعلان أو الاخطار. ومخالفة حكم الفقرة ٣ من الجدول نفسه الخاصة بالاعلانات والأخطارات المصنوعه" بحيث يطول بقاؤها يعاقب عليها بغرامة" لا تزيد على عشرة قروش. وقد نص فى الحالتين على أن الغرامة هى بدلا من العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من القانون (أى عقوبة الغرامة لغاية خمسة جنيهات مصرية) .

والعقوبة المقررة فى المادة ٢٠ تشمل كل مخالفة لأحكام القانون أو لأحكام الجداول الملحقة. به فان الجداول المذكورة جزء أصلى من القانون تتناولها كل أحكامه ونواهيه .

وتشملها جميع التدابير المنصوص عليها لضمان تنفيذه من حق اطلاع وجزاءات الخ . .

وقد ثار بعض الشك من هذه الناحية لأن المادة الأولى من القانون إنما فرضت رسم الدمغة على جميع العقود والمحررات والمطبوعات والسجلات المذكورة فى الجداول الملحقة بالقانون . ولكن تلك الجداول تشمل أشياء ليست من « العقود والمحررات والمطبوعات والسجلات » كالدراجات والموازين والجهازات التى يعتمد فى إدارتها على المهارة والصدفة . وهذه الأشياء المختلفة مفروض عليها رسم دمغة يحدده الجدول رقم ن من غير أن تكون من المحررات أو مافى حكمها من الوثائق . ولكن هذا التفسير خاطىء . وتسمية كل الأشياء التى يفرض عليها رسم دمغة بأنها عقود ومحررات وأوراق ومطبوعات وسجلات ، ترجع فى الحقيقة إلى أصل تاريخى لأن الدمغة لم تكن مقررة عند بدء ظهورهـا فى أى بلد إلا على العقود والمحررات والأوراق القضائية عامة التى تصلح لأن تكون مستنداً للاثبات أمام القضاء . ومع أن تشريع الدمغة اتسع نطاقه فى كل بلد فشمل أعمالا اوأشياء ليست من المحررات فلا يزال الأساس التاريخى قائماً ولايزال المفروض أن الرسم هو ثمن لورقة التى تقدمها الحكومة حقيقة أو حكما . فالرسم على الدراجة أو الميزان أو الجهاز يفرض أنه رسم على البطاقة التى تلصق بالدراجة أو الميزان أو الجهاز .

ولو صح القول أنه مادامت الأشياء المذكورة فى تلك الجداول ليست من المحررات فلا تشملها أحكام القانون جميعاً لوجب القول كذلك بأن فرض رسم الدمغة عليها باطل لأن الرسم انما فرض بنص المادة الأولى على « العقود والأوراق والمطبوعات والسجلات » وهى ليست كذلك . ولكن لم يقل أحد بهذا الرأى واعتبر أن الرسم يشملها باعتبار أنها داخلة فى حكم المادة الأولى وما دام الرسم يشملها فلابد من أن تشملها كذلك جميع الأحكام التى نص عليها القانون لضمان تحصيلها .

٢ — ويلاحظ أن الجريمة تعد واقعة من كل من اشترك فى الواقعة المنشئة للضريبة وقد سبق لى أن أشرت إليهم . وهم كل من وقع الورقة أو تسلمها أو استعملها أو تعامل بها أو توسط فى التعامل بها أو حصل قيمتها أو توسط فى تحصيلها . وتوقع عقوبة الغرامة على كل منهم باعتباره

فاعلا أصلياً لأن عمله فى ذاته يكون جريمة يعاقب عليها القانون .

٣ ــ وإلى جانب الغرامة يحكم بدفع الرسوم المستحقة للخزانة كما يحكم لها بتعويض لا يقل عن ثلاثة أمثال الرسوم ولا يزيد على عشرة أمثالها . والحكم بالرسوم والتعويض يكون على جميع المشتركين بالتضامن . وقد يصل التعويض إلى مائة جنيه مصرى فى حالة خاصة وهى من الأحوال التى تكون رسوم الدمغة المستحقة فيها رسوما نسبية . فى هذه الحالة أوجب القانون النص صراحة فى العقود على قيمة المعاملات المتفق عليها . فاذا لم ينص على ذلك تولت مصلحة الضرائب تقديرها بنفسها ولصاحب الشأن أن يعارض فى ذلك إلى المحكمة الجزئية التى يقيم فى دائرتها وللمحكمة أن تستعين (بخبير من الجدول الذى أشير اليه فى قانون الضرائب على الايرادات) .

كما أن للمصلحة من جانبها أن تلجأ إلى الطريقة ذاتها إذا رأت أن القيمة المشار اليها فى العقد تنقص عن القيمة الحقيقية ــ فهذه الحالة التى يرفع الامر فيها للقضاء ويستعين فيها بخبير لتقدير القيمة التى تتخذ أساساً للرسم ، هى الحالة التى يجوز فيها الحكم بتعويض لغاية مائة جنيه مصرى .

٤ ــ هذا وقد فرض الشارع كذلك عقوبة الغرامة لغاية خمسة جنيهات مصرية على كل من ينص على غير الحقيقة فى كمبيالة أو سند تحت إذن أو شيك أو أية ورقة قابلة للتحويل عامة أنها صادرة فى بلد أجنبى أو محولة منها مع أنها فى الواقع مسحوبة أو محولة فى مصر . وكذلك على من يتعامل فيها أو يتوسط فى التعامل بها وهو عالم بحقيقة مكان صدورها أو تحويلها .

٥ ــ أما مايقع من المخالفات ضد أحكام القرارات التى يصدرها وزير المالية لتنفيذ القانون فيعاقب عليها بغرامة لاتتجاوز جنيها مصريا واحدا .

منع القضاة والموظفين القضائيين والاداريين من القيام بأى عمل مما يدخل فى اختصاصهم قبل دفع رسوم الدمغة المستحقة . وانعدام كل قيمة من حيث الاثبات لأى حكم يصدر أو عمل يؤدى خلافا للحكم المتقدم

١ ــ هذا التدبير الأخير هو الذى نصت عليه المادة ١٨ من القانون . ولعله أفعل التدابير وأنجعها فى ضمان تنفيذ أحكام القانون . وبه يصبح من غير المستطاع أن تمر ورقة لا فى دور القضاء ولا فى غيرها من المصالح الحكومية من غير أن يؤدى عنها رسم الدمغة .

فان المادة ١٨ قد حرمت على القضاة وكتاب المحاكم ومندوبى القضاء والموظفين الاداريين أصدار أحكام أو اتخاذ قرارات أو وضع اشاراتهم أو التصديق على امضاءات أو القيام بأى اجراء أو عمل يدخل فى اختصاصهم ما لم يتبينوا أن رسوم الدمغة المستحقة على المستندات المقدمة اليهم قد سددت فعلا .

ولم يسمح القانون بالخروج على هذه القاعدة الشديدة إلا فى ثلاثة أحوال :

أولا ــ فى المواد الجنائية .

ثانيا ــ فى مسائل الجرد والحصر التى تباشرها سلطات رسمية .

ثالثا ــ بالنسبة للاجراءات الوقتية التى يرى القاضى اتخاذها فى الأحوال المستعجلة .

وفيما سوى هذه الأحوال فان التحريم بات مطلق . فلا يجوز للقاضى مثلا أن يصدر حكما فى

أية قضية مدنية أو تجارية ما لم تكن رسوم الدمغة على المستندات المقدمة فيها قد سددت فعلا . ولا يجوز كذلك النظر فى طلب المعافاة من الرسوم القضائية . بل إذا كان طلب المعافاة قد قبل وسارت المحكمة فى نظر الدعوى فلا يجوز لها الفصل فيها ما لم تسدد تلك الرسوم . وذلك لأن الاعفاء المؤقت من الرسوم القضائية لا يتضمن أعفاء موقوتا أو نهائيا من رسوم الدمغة . فرسم الدمغة على الأوراق كرسم التسجيل — بل هما رسمان شقيقان على المعاملات — لا سبيل إلى التخلص منهما ولا اعفاء فى أحدهما . فكل من يتعامل يخضع للرسم غنيا كان أم فقيرا .

وقد كان من شأن ذلك أن حصل شىء من الارتباك فى دور القضاء بالنسبة للقضايا القائمة والتى توجد فى ملفاتها مستندات محررة من قبل صدور القانون ولكنها أصبحت خاضعة لحكم القانون بمجرد استعمالها بعده . أما بالنسبة لما يقدم بعد ذلك من المستندات الخاضعة للرسم سواء أكانت محررة بعد صدور القانون أو كانت محررة قبله . فالأمر لا يثير شيئا من المتاعب . لأن كل مستند لا يمكن ايداعه فى ملف الدعوى إلا بتقديمه إلى قلم الكتاب . وكاتب المحكمة ملزم بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ١٩ بأن يضبط كل ورقة تقدم اليه من غير أن يؤدى عليها رسم الدمغة . فوصول الأوراق اذن إلى ملفات القضايا بعد صدور القانون أصبح غير ميسور . وإذا كانت بعض الأوراق قد وصلت خطأ فهى ليست بالكثيرة . ولا تلبث الأمور أن تستقر وأن يألف موظفوا المحاكم وأصحاب القضايا تنفيذ القانون ويتعرفون أحكامه . فالصعوبة محصورة اذن فى القضايا القائمة من قبل والتى لم يفصل فيها بعد . وبالنسبة للمستندات المودعة فيها إلى حين صدور القانون لا بالنسبة للمستندات التى تودع فيها بعد ذلك

ورغم انحصار الصعوبة فى القضايا المذكورة فلاشك أن الكثيرين من المتقاضين سيلقون الكثير من العنت بسبب مماطلة خصومهم فى تأدية رسوم الدمغة المطلوبة على المستندات المودعة من اولئك الخصوم رغبة منهم فى تعطيل الدعوى واطالة أمد النطق بالحكم فيها لأن القضاة لا يجوز لهم بحكم المادة ١٨ أن يصدروا الحكم فى اية دعوى منظورة أمامهم إلا بعد التحقق من تأدية رسوم الدمغة. فهم مضطرون بمجرد وجود أوراق فى الدعوى لم تسدد عنها الرسوم أن يؤجلوا القضية إلى أجل قريب أو بعيد . وقد تأتى الجلسة التالية من غير أن يكون الخصم صاحب المستندات قد دفع الرسوم . وأغلب الظن أنه يكون متعمدا هذا التقصير تعمدا . فيضطر القاضى إلى التأجيل مرة ثانية وثالثة . — بل وقد زعم البعض أن الخصم سىء النية قد يستطيع تأجيل الفصل فى الدعوى إلى أجل طويل جدا . اذ ما عليه عند حلول موعد كل جلسة إلا أن يودع مستندات جديدة من غير أن يدفع عنها رسما . ولكن هذا الافتراض خاطىء . فقد بينا فيما تقدم أنه لم يعد أمام المتقاضين بعد اليوم أى سبيل إلى ايداع مستندات لم يؤد عنها الرسم . إذ أن هذا الايداع انما يحصل عن طريق كاتب المحكمة . وكاتب المحكمة لا يجوز له السماح بأيداع مثل هذه الأوراق فى الدعاوى إذ هو ملزم بحكم القانون أن يضبط كل ورقه من هذا القبيل تقع فى يده . فالايداع اذن مستحيل . والصعوبة اذن محصورة على الوجه الذى ابناه آنفا فى المستندات المودعه من قبل .

ولقد قال البعض أن فى إمكان المتقاضى الذى يهمه سرعة الفصل فى دعواه أن يقوم بتأدية رسوم الدمغة على المستندات المقدمة من خصمه على أن يحكم له بها عند الحكم على خصمه بمصاريف

الدعوى . ولكن الواقع أن الحكم على أحد الخصوم بمصاريف الدعوى لا يشمل الحكم عليه كذلك برسوم الدمغة المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٤ . لأن رسوم الدمغة المذكورة لا تعد من مصاريف الدعوى . وقد يكون لصاحب الشأن أن يطالب بها بدعوى مستقلة . وفى هذا من العناء والمصاريف غير قليل . فى حين أن رسوم الدمغة قد تكون من الضآلة بحيث لاتستحق هذا العناء . ومع هذا فاننا نشك كل الشك في إمكان الحكم له بتلك الرسوم حتى لو رفع بها دعوى مستقلة بحجة أنه انما اضطر الى استعمال المستندات ، مما ترتب عليه التزامه بدفع الرسوم عليها ، بفعل خصمه وتعنته اذ الواقع أن كل صاحب مستندات هو الملزم برسوم الدمغة عليها عند إنشائها أو عند استعمالها ولسنا نظن أن مجرد الاستعمال مهما يكن الدافع اليه تتولد عنه مسؤولية على الطرف الآخر . إذا كانت تلك الرسوم مما يقع ابتداء على عاتق المستعمل .

ومهما يكن من أمر فان علاج هذه الحالة الموقوتة موكول الى حكمة القضاء وحسن تصرفه . وقد اتصل بنا أن بعض المحاكم حين رأت مراوغة الخصوم وتعنتهم قضت باستبعاد المستندات التى لم يؤد عنها الرسم . وهو حكم قد يجد له بعض السند من القانون . على أننا نرى أن مثل هذا الاستبعاد اجراء قاس شديد قد يؤدى إلى خسارة صاحب الحق حقه لمجرد مخالفة قانون الدمغة . والقانون لم ينص على الاستبعاد . وعلى أى أية حال فاذا جاز هذا الاستبعاد فينبغى أن يسبقه تنبيه على صاحب الشأن بوجوب تأدية الرسم فى مدة معينة وإلا أمرت المحكمة باستبعاد مستنداته ومهما يكن من شىء فان تلك النقطة لااتصال لها بموضوع دراسة قانون الدمغة بالذات بل هى مما يتصل بصميم التقاضى واجراءاته وأوجه الاثبات فيه . وهى نقطة قانونية للقضاء وحده حق الفصل فيها على الوجه الذى يراه .

على أننا من جانبنا — أى من جانب مصلحة الضرائب — قد عملنا على تصفية هذا الموضوع بما يكفل راحة المتقاضين وسد أبواب المماطلة فى أوجه سيء النية منهم . فأذعنا منشورات على أقلام كتاب المحاكم عن طريق وزارة العدل لفتنا فيها أنظار موظفى المحاكم من جهة الى ضرورة العمل بأحكام الفقرة الثانية من المادة ١٩ التى تقضى عليهم بضبط كل ورقة تقع فى ايديهم لم يؤد عنها رسم الدمغة . وعدم جواز رد الورقة الى صاحبها الا اذا أدى الرسم واعترف بوقوع المخالفة . وبهذه الوسيلة يوصد الباب أمام من يريد تقديم أية ورقة بعد الآن من غير تأدية الرسم عنها . ويجتنب تأجيل القضايا لهذا السبب وطالبناهم من جهة أخرى بأن يقدموا لنا فى آخر كل جلسة كشفا ببيان القضايا التى أجلت بسبب عدم دفع رسم الدمغة . والغرض من هذا أن تندب مصلحة الضرائب بمجرد وصول هذا البيان اليها موظفا من موظفيها ممن لهم صفة مأمورى الضبطية القضائية لكى يتوجه الى دور المحاكم ويطلع على ملفات القضايا المذكورة ويضبط المستندات التى بها ويحرر محاضر لأصحابها تمهيداً لمحاكمتهم جنائيا طبقا للقانون . وبهذه الوسيلة الثانية يصفى المركز سريعا . ويتبين المتقاضون الا فائدة ترتجى من محاولة تعطيل السير فى الدعاوى من طريق دفع رسم الدمغة وأنه لن يصيبهم من ذلك الا الأذى والخسران .

على أن الأمر قد يزداد تعقدا فيما يتعلق بالأحكام التى قد تصدر بالفعل بناء على مستندات لم يؤد عنها رسم الدمغة . فالقانون صريح فى أن ليس للقضاة اصدار أحكام مالم يتبينوا أن رسوم الدمغة قد سددت فعلا . وعلى أن كل حكم يصدر خلافا لهذا الحكم يعتبر عديم القيمة من حيث الاثبات «حتى تدفع الرسوم المستحقة والغرامات . وهذا النص هو من النظام العام ولذلك أوجب على المحاكم أن تقرر ذلك ولو من تلقاء نفسها » .

فما هو مدى تطبيق هذا النص ؟ وما هو أثره على الأحكام التى تكون قد صدرت من غير تأدية رسوم الدمغة على المستندات التى بنى الحكم عليها ؟ هل يستطيع قلم المحضرين إذا قدم اليه الحكم للتنفيذ أن يمتنع عن تسلمه ، وإذا تسلمه فهل يجوز للمحضر الذى يعهد اليه فى التنفيذ أن يمتنع عن تنفيذه ، وهل إذا استلم قلم المحضرين الحكم وشرع المحضر فى التنفيذ يكون للمحكوم عليه الذى يقع التنفيذ ضده أن يستشكل ويطالب بايقاف التنفيذ ؟ تلك نقط دقيقة كل الدقة . على أننا مع اطلاق النص ومع ما تضمنه من تكليف كل موظف بالامتناع عن أية مأمورية أو عمل أو اجراء مما يدخل فى اختصاصه ما لم تكن رسوم الدمغة قد سددت أولا ومع تعرض الموظف الذى يخالف هذا الحكم ويقوم بأى عمل من هذا القبيل للعقوبات التى ينص عليها القانون ، لانتردد فى القول بأن الموظفين المكلفين بتنفيذ الأحكام من حقهم ــ بل من واجبهم القانونى ــ الامتناع عن تنفيذ أى حكم يقدم اليهم من غير تأدية الرسوم المذكورة ، والغرامات أن وجدت ، فان الحكم الصادر هو « عديم القيمة من حيث الاثبات » حتى تدفع الرسوم المستحقة والغرامات . والتنفيذ ليس سوى وسيلة الوصول إلى حق « ثبت » بموجب الحكم فاذا كان القانون يعتبر الحكم غير مثبت لهذا الحق إلا بشروط معينة . فالحق يصبح غير ثابت إلى حين استيفاء تلك الشروط .

على أنه يهمنا أن نبادر إلى القول بأن الأمر يختلف عن ذلك فيما يتعلق بالأحكام التى صدرت قبل صدور القانون والتى تقدم للتنفيذ بعد صدوره . فان الأحكام المذكورة قد صدرت صحيحة فى وقت لم تكن رسوم الدمغة فيه قد قررت . والحكم وان كان مبنيا على مستندات معينة يستحق عليها رسم الدمغة لو استعملت بعد صدور القانون ــ فهو قد جب تلك المستندات وحل محلها . ولا يمكن إذن أن يقال بأن تقديم الحكم للتنفيذ « استعمال » للمستندات التى بنى عليها مما يترتب عليه وجوب تأدية الرسم عنها قبل التنفيذ فان طالب التنفيذ انما يستعمل « الحكم وقد أصبح مستنده الوحيد ، ولا يستعمل المستندات التى كانت أساسا لصدور الحكم .

فان طالب دائن مدينه بدين مطلوب له بمقتضى كمبيالة أو سند تحت الأذن وصدر الحكم لمصلحته قبل العمل بالقانون الجديد . فان الكمبيالة أو السند تحت الاذن ــ وكلاهما خاضع للرسم النسبى ــ لم يعد لهما وجود . وانما الموجود هو الحكم . والحكم لا رسم دمغة عليه .

أثر المادة ١٨ فيما يتعلق بالدعاوى الجنائية التى يدخل فيها مدع بحق مدنى

وثمة مسألة أخرى جديرة بالنظر وهى عند مايكون لحكم المادة ١٨ من الأثر على الدعاوى الجنائية التى يدخل فيها مدع بحق مدنى ؟ فقد علمنا مما تقدم أن نص تلك المادة الذى يحرم على القضاة وعلى الموظفين القضائيين والاداريين عامة إصــــدار أى حكم أو اتخاذ أى إجراء مما يدخل فى

اختصاصهم إلا إذا كانت رسوم الدمغة مدفوعة قد أجاز بضعة استثناءات أهمها عدم انطباق هذا النص فى المواد الجنائية . وبذلك يستطيع القاضى السير فى الدعوى الجنائية ولو كانت المستندات المقدمة اليه قد صدرت على خلاف ماتقضى به أحكام قانون الدمغة . وقد تساءلنا عما يكون عليه الحال بالنسبة للدعاوى الجنائية التى يدخل فيها مدع بحق مدنى ، هل يستطيع القاضى ان يفصل فى الدعوى الجنائية والدعوى المدنية معاً رغم عدم تسديد الدمغة على المستندات المذكورة . وقد كتب إلى جناب النائب العمومى لدى المحاكم المختلطة الابتدائية فأجبته بكتاب مطول . وأبلغه جنابه بدوره الى جنات رئيس محكمة الاستئناف المختلطة . وأبلغته رياسة محكمة الاستئناف المختلطة بنصه الى رياسة المحاكم المختلطة الابتدائية الثلاث لأصدار التعليمات اللازمة للعمل بهذا الرأى ، مع الاحتفاظ بطبيعة الحال للمحاكم بالفصل على الوجه الذى تراه فى أى نزاع قضائى يرفع اليها فى هذا الشأن . كما أنى من جهة أخرى أبلغت رأيى هذا الى وزارة العدل لكى تتفضل بأذاعته على المحاكم الأهلية. ففعلت . وهذا بيان رأيى وبيان الأسباب التى بنيت الرأى عليها .

أن تطبيق أحكام المادة الثامنة عشرة من القانون قد يؤدى فى بعض الأحوال الى الحاق الأذى بالمصلحة العامة ولهذا عمل الشارع على ملافاة ذلك الأذى بما قرره من الاستثناءات فى الفقرة الثالثة منها .

فأنه مما لا يمكن التسليم به أن تعطل الدعوى العامة لمجرد كون المتهم فى دعوى جنائية يمتنع عن تأدية رسوم دمغة أو يكون قد سبق له أن خالف أحكام قانون الدمغة . وليس مما يمكن التسليم به كذلك أن يكون أحد الموظفين العموميين قد كلف رسميا بالقيام بمأمورية جرد أو حصر وهى مأمورية الغرض منها فى الغالب حماية مصالح عديمى الأهلية كما هى الحال فيما يتعلق بحصر التركات فيقفون مكتوفى الأيدى ويعجزون عن تأدية تلك المهمة لمجرد انهم يجدون فى أموال التركة قراطيس أو وثائق أو مستندات لم يسدد عنها رسم الدمغة ففى هذه الاحوال التى ذكرت فى المادة ١٨ على سبيل الحصر أباح القانون عدم التقيد بالقيود الواردة فى الفقرة الأولى من المادة . وفى هذه الدائرة الضيقة يستطيع القضاة ويستطيع الموظفون القضائيون والاداريون أن يصدروا أحكامهم وان يقوموا بالأعمال والأجراءات الداخلة فى اختصاصهم ولو كانت رسوم الدمغة لم تسدد . ويستطيعون كذلك أن يبنوا أحكامهم وقراراتهم على مستندات لم تسدد عنها الرسوم إذ تسترد هذه المستندات ما لها من قيمة الأثبات التى كانت الفقرة الثانية من المادة قد نزعتها عنها .

كما أنه يصبح ميسورا للموظفين العموميين أن يحرروا محاضر جرد أو حصر وأن يثبتوا فى هذه المحاضر وجود مستندات وأوراق لم يسدد عنها الرسم من غير أن يكونوا قد خالفوا القانون

ولكن إلى هنا يجب أن يقف مدى الاستثناءات المشار اليها ، أما رسوم الدمغة ذاتها المقررة على تلك المستندات فانها تظل مستحقة للخزانة ويعد عدم القيام بتسديدها مخالفة لأحكام القانون تستوجب تطبيق الجزاءات المنصوص عليها فيه . فكل الأوراق التى يقدمها المتهم فى سبيل الدفاع عن نفسه يستحق عليها رسم الدمغة وكذلك الاوراق التى تكون النيابة قد ضبطتها وتكون قد صدرت على خلاف أحكام القانون — ومن غير أن يعد ضبط النيابة لأوراق محررة قبل صدور القانون استعمالا لها بالمعنى المقصود فى المادة الأولى منه — وقد سبق أن بينا أن الاستعمال يجب أن يكون اختياريا — ولكن قلم الكتاب لا يستطيع إذا لم يدفع المتهم الرسم أن يمتنع عن القيام بالاجراءات الداخلة فى اختصاصه وتستمر النيابة فى تحقيقها وتصدر المحكمة حكمها . وبالاجمال تأخذ

الدعوى الجنائية سيرها القانونى . ولكن ما وقع من المخالفة لأحكام قانون الدمغة يجب تبليغه إلى مصلحة الضرائب أو إلى النيابة العمومية لكى تتخذ فى الحال الاجراءات اللازمة لضبط الجريمة ورفع الدعوى على مرتكبها .

والاعتبارات المتقدمة هى التى تحدد مدى الاستثناءات المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ١٨ . فهى لاتنسحب إلا على الدعوى العمومية فلا تتعداها إلى الدعوى المدنية . فكل مايستند اليه المدعى بالحق المدنى أو المتهم من الأوراق لتأييد أو دفع المطالبة المدنية لايكون له قيمة من حيث الاثبات إلا بعد تسديد الرسم كما أن مافرضه القانون على القضاة ومأمورى القضاء وموظفيه من الامتناع عن اصدار أى حكم أو اتخاذ أى اجراء أو القيام بأى عمل يدخل فى اختصاصه يعود فيأخذ حكمه الأصلى .

على أنه قد يحدث أن تكون المستندات المقدمة فى الدعوى هى بذاتها التى يستند اليها فى تأييد الادانة أو البراءة فى الدعوى الجنائية أو فى تأييد أو دفع الدعوى المدنية . فماذا يكون العمل حينئذ ؟ والجواب أن الاستثناءات الذى أشارت اليه المادة ١٨ فقرة ثالثة لايعد قائما إلا بالنسبة للدعوى الجنائية . وعلى ذلك فان القاضى يستطيع أن يحكم فى الدعوى الجنائية وأن يبنى حكمه بالبراءة أو الادانة على مستند لم يسدد عنه رسم الدمغة . ولكن هذا المستند ذاته لايمكن التمسك به فى دعوى المدعى المدنى مالم تدفع الرسوم والغرامات لانعدام قوتها التدليلية فيها .

أما فيما يتعلق بالتوكيل الذى يصدر من المتهم لمحاميه فالأصل انه لايجوز قبوله واعتباره قائما مثبتا إلا بعد تسديد الرسم عنه . وذلك لأنه فيما سوى الدعاوى فى مواد الجنايات حيث تندب المحكمة محاميا للمتهم عند عدم توكيل محام عنه — وهذا الانتداب لارسم دمغة عليه — فان القانون لايحتم حضور محام . فعدم وجود محام فى الجنح والمخالفات لايؤدى إذن إلى تعطيل الدعوى العامة . ومع ذلك فانه بالنظر إلى اطلاق نص الفقرة الثالثة من المادة ١٨ ، وبالنظر إلى خطورة الأمر وما قد يجره عدم الاعتراف بأية قيمة لهذه التوكيلات من عواقب وخيمة على المتهم من جهة حرمانه من الدفاع عن نفسه ، بل ومن جهة أقسى من ذلك فى الدعاوى التى يجوز فيها للمتهم عدم الحضور شخصيا والاكتفاء بتوكيل محام عنه ، فاننا نرى أن الاستثناء المنصوص عليه فى الفقرة المشار اليها ينسحب على التوكيلات كذلك ولكن فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فقط .

ولا مشاحة فى أن هذه الاعتبارات محض فقهية . وليس لها من أثر عملى . إذ لايتصور أن محاميا يصر على التقدم أمام المحكمة بتوكيل غير مدموغ . وهو يعلم أن ذلك يعرضه شخصيا للعقوبات المقررة فى القانون كما تقضى بذلك المادة ٢١ منه .

* * *

تلك هى الدراسة التحليلية السريعة للقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ — أما الرسوم فتفصيلها فى الجداول الملحقة بالقانون . على أن المجال لايتسع هنا لدراسة كل ما يتعلق بها أو كل ما أثير حولها من انواع الشرح والتأويل . ولعل فرصة اخرى تسنح لنا للقيام بهذه الدراسة .

حبيب المصرى بك
المستشار الملكى لوزارة المواصلات

قانون المحاماة

لدى المحاكم الاهلية

وأخيراً صدر قانون المحامين لدى المحاكم الأهلية ! فليكن قانونا مباركا على حضرات الزملاء الأعزاء يصون حقوقهم ويحفظ كرامتهم وييسر لهم ما يلاقون من مزاولة هذه الصناعة والفضل الأول فيه يرجع إلى المحامين الذين وضعوا له مشروعاته والى مجلس النقابة الذى كان قائماً سنة ١٩٣٧ وإلى مجلس النقابة الذى انتهت مدته بنهاية هذا العام فقد كان له مواقف مع معالى وزير العدل السابق انتهت بقبوله وجهة النظر التى يريدها المحامون بعد ان كان ندب أحد رجال القانون بوزارة الحقانية لاقناعهم بمشروع وضعته الوزارة ولذلك مر مشروع القانون بسلام فى مجلس النواب وعند ما وصل إلى مجلس الشيوخ اصطدم بمادة وضعتها لجنة العدل فيه عدلت فيه المادة التى تقضى بانتخاب ثلث أعضاء مجلس النقابة كل سنة إلى ضرورة انتخاب المجلس الأول كله وأصر مجلس النواب على المادة بنصها الأول وأعاده إلى مجلس الشيوخ . ولكن الأمر انتهى فى الدورة الأخيرة بمفاوضات جرت بين بعض الزملاء وبعض كبار رجال الدولة وأسفرت عن المادة ١١٣ التى حلت محل المادة الحاصل عليها الخلاف فهى لم تستبدل الثلث بطريق الانتخاب كل سنة بغيره كما كان مشروع مجلس النواب ولم تقض بانتخاب المجلس الأول كله كما كان يطلب فريق فى مجلس الشيوخ بل زادت على ما كان يطلبه هذا الفريق فجعلت المجلس الأول كله يأتى بطريق التعيين وبالطريقة التى أرادوها

على اننا يجب علينا أن نطلع زملاءنا على ما كان قرره مجلس النقابة بجلسة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ أى عند ابتداء الدورة الجديدة للبرلمان وظهور اتجاه جديد فقد رأى مجلس النقابة مع رغبته الشديدة فى سرعة اتمام القانون لانتفاع المحامين بما فيه أنه لا يجوز أن يكون تكوين المجلس عن طريق التعيين بل عن طريق الانتخاب لأن أقل النقابات شأنا تأبى أن يكون اختيار مجلس ادارتها من عمل غيرها فالنقابات حرة فى أعمالها فكيف بنقابة المحامين وهم طائفة مثقفة يخرج منها وزراء وغير وزراء ، بل كيف يكون اختيار أعضائه باللون الحزبى مع أن نقابات المحامين فى كل بلاد العالم ليست من الهيئات السياسية وكتب المجلس بذلك كله كتابا إلى رفعة رئيس الوزراء رقمه ٥١٣٤ فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ أى

قبل وضع المادة ١١٣ من القانون الجديد وعرضها على البرلمان

على أن هذا لا يمنعنا من تهنئة زملائنا الذين عينوا للمجلس والدعاء لهم بالنجاح فهم من أفاضل المحامين وأقدرهم إن شاء الله على حسن تصريف الأمور بما يحقق فيهم آمال زملائهم من صون كرامة المحاماة والمحامين غير ناظرين إلى اللون الحزبى أو سواه فيما يضطلعون به من الشؤون

والآن وقد انتهى عمل مجلس النقابة الماضى بالمادة السالفة الذكر فانه لا محل هنا لذكر الأعمال النافعة التى قام بها فى السنتين الأخيرتين لمصلحة المحامين فهى مسطورة فى أوراقه وتقاريره السنوية من ادارية ومالية وقد وزعت على حضرات الزملاء فى نهاية هذا العام والعام الذى سبقه وينطق ببعض هذه الأعمال مبنى النقابة الذى ابتدأ العمل فيه فى عهده وانتهى فى عهده فى أحسن صورة وسيكون عند ما يستلمه المجلس الجديد فى شهر يناير هذا من عام سنة ١٩٤٠ مجتمعاً مباركا للزملاء وباءة لهم ولمجلسهم وناديهم. ومما سهل القيام بانشائه ما حصله المجلس فى هذا العام فقد بلغ نحو ٩٣٠٠ جنيه وهو مبلغ لم يحصل مجلس النقابة مثله فى أى عام، كما ان المجلس حصل لصندوق المعاشات والاعانات بواسطة الحكومة السابقة على خمسة آلاف جنيه فى العام الماضى وقد استلمها وفتح للمعاشات والاعانات حسابا خاصا فى بنك مصر ولم ينفق من المبلغ شيئا كما حصل لهم بواسطة الحكومة الماضية أيضاً على ارصاد عشرة الآف جنيه لهذا الصندوق فى هذا العام وأقرها البرلمان ثم طالب بها الحكومة القائمة شفاها وبالكتابة

فما بقى على المجلس الجديد بعد وجود الصندوق بوجود القانون إلا المطالبة بها قبل انتهاء السنة المالية الحاضرة. كما اننا نأمل أن تظل مجلة المحاماة هذه سائرة فى طريق النمو والنجاح

وفى الختام نسأل المولى سبحانه وتعالى أن يطهر نفوسنا جميعا وأن يهدينا الصراط المستقيم

وهذا هو نص القانون[1] وهو منشور بملحق العدد ١٥٣ من الوقائع المصرية الصادر فى يوم السبت ١٩ ذى القعدة سنة ١٣٥٨ الموافق ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٩

---

(١) هذا القانون وان حقق جملة من مطالب المحامين لا يزال فى حاجة إلى تنقيح جوهرى كبير يفيدهم كثيراً ولا يضر أحدا. وقد تكلمنا فى ملحق العدد الثامن من السنة الثامنة عشرة لهذه المجلة فى ذلك طويلا تحت مواد المشروع وأشرنا إلى مواضع النقص فليرجع اليها من يريد. ولما كان همنا حين وصل المشروع من مجلس النواب إلى مجلس الشيوخ أن يصدر القانون فى أقرب وقت لم نعرض لهذه المواطن على أمل أن نتلافى بالتعديل فى المستقبل ولا يتأخر صدور القانون

وأما الشىء الحسن الذى وجد فى تعديل المشروع حين عرضه على البرلمان لآخر مرة فهو جعل تأديب المحامين من اختصاص هيئات ليس منها مجلس النقابة أخذا برأينا الذى ارتأيناه فى لجنة التوفيق بين المجلسين وهو الذى عرضناه على مجلس النقابة من قبل حين البحث فى تعديل المشروع وقبله المجلس (أنظر ص ١١٣٦ بالعدد العاشر من السنة الثامنة عشرة للمحاماة) ؟ أحمد رمزى

قانون المحاماة

لدى المحاكم الأهلية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

الباب الأول

فى الشروط اللازم توافرها للاشتغال بالمحاماة

مادة ١ ـــ يشترط فيمن يشتغل بالمحاماة لدى المحاكم الأهلية أن يكون اسمه مقيدا بجدول المحامين .

مادة ٢ ـــ يشترط فيمن يقيد اسمه بجدول المحامين أن يكون :

(١) مصريا .

(٢) متوطنا فى القطر المصرى .

(٣) بالغا من العمر على الأقل إحدى وعشرين سنة ميلادية كاملة .

(٤) حاصلا على درجة الليسانس فى القانون من كلية الحقوق المصرية أو على شهادة أجنبية تعتبرها وزارة المعارف العمومية بالاتفاق مع وزارة العدل معادلة لها وأن ينجح فى هذه الحالة الأخيرة فى امتحان المعادلة طبقا للوائح والقوانين المعمول بها أو أن يكون اشتغل بوظيفة القضاء أو النيابة بالمحاكم الأهلية أو المختلطة خمس سنين على الأقل .

(٥) متمتعا بالأهلية المدنية الكاملة .

(٦) حسن السمعة حائزا بوجه عام على مايؤهله للاحترام الواجب للمهنة وألا يكون قد صدرت ضده أحكام قضائية أو تأديبية ماسة بالشرف .

الباب الثانى

فى القيد بالجدول

مادة ٣ ـــ يشمل الجدول العام جميع المحامين المقيدين عند صدور هذا القانون بحسب تواريخ قبولهم سواء أكانوا مشتغلين أم غير مشتغلين .

ويبين به محال إقامتهم .

ويلحق بهذا الجدول :

(١) جدول للمحامين المقررين أمام محكمة النقض .

(٢) جدول للمحامين المقررين أمام محكمتى الاستئناف .

(٣) جدول للمحامين المقررين أمام المحاكم الكلية .

(٤) جدول للمحامين تحت التمرين .

(٥) قائمة للمحامين غير المشتغلين .

وتودع نسخة من الجدول وملحقاته بكل محكمة .

مادة ٤ ـــ يعهد بجدول المحامين إلى لجنة تسمى لجنة قبول المحامين تؤلف من رئيس محكمة استئناف مصر ومن النائب العمومى أومن يقوم مقامهما ومن مستشار تعينه كل سنة الجمعية العمومية بالمحكمة ومن اثنين من المحامين يعينهما مجلس النقابة من بين أعضائه لمدة سنة واحدة .

مادة ٥ ـــ تقدم طلبات القيد مع الأوراق المثبتة لتوافر الشروط المبينة فى المادة الثانية إلى اللجنة المشار اليها فى المادة السابقة .

وتقرر اللجنة بعد التحقق من توافر الشروط فى الطالب قيد اسمه بالجدول .

مادة ٦ ـــ إذا رفض الطلب دون سماع أقوال الطالب يعلن اليه القرار وله أن يعارض فيه أمام اللجنة فى خلال الخمسة العشر يوما التالية للاعلان .

فاذا تأيد القرار جاز للطالب أن يطعن فى القرار أمام لجنة قبول المحامين بمحكمة النقض فى خلال الثلاثين يوما التالية لإعلانه . كما يجوز الطعن فى القرار الصادر حضوريا برفض طلب القيد فى ظرف ثلاثين يوما من تاريخ صدوره .

ولا يجوز له إذا أصبح قرار الرفض نهائيا أن يجدد طلبه إلا بعد مضى خمس سنوات من تاريخ تقديم الطلب .

مادة ٧ ـــ يقيد كل من يقبل لأول مرة من المحامين فى جدول المحامين تحت التمرين مالم يكن معفى بمقتضى نص المادة ٢٠

مادة ٨ ـــ لكل من كف عن مباشرة المهنة أن يطالب نقل اسمه إلى قائمة المحامين غير المشتغلين وبذلك يحفظ أقدميته .

ولهؤلاء المحامين أن يطلبوا إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة الرابعة إعادة قيدهم إلى جدول المحامين المشتغلين وتسرى على هذه الطلبات أحكام المادة السادسة .

مادة ٩ ـــ الوكلاء المقبولون الآن للمرافعة أمام المحاكم الجزئية فقط يكون لهم الحق فى المرافعة أمام المحاكم الابتدائية بعد موافقة مجلس النقابة والجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية التى يشتغلون أمامها .

مادة ١٠ ـــ يجب على المحامى الذى قيد اسمه بالجدول أن يحلف أمام إحدى محكمتى الاستئناف قبل ممارسة العمل اليمين الآتية :

« أقسم بالله العظيم أن أؤدى أعمالى بالأمانة والشرف وأن أحافظ على سر المهنة وأحترم قوانينها »

الباب الثالث

فى التمرين

مادة ١١ — مدة التمرين سنة للحاصلين على درجة الدكتوراه فى القانون وسنتان للحاصلين على درجة الليسانس .

ويجب أن يلتحق المحامى فى فترة التمرين بمكتب أحد المحامين أمام محكمة الاستئناف ويجوز بطريق الاستثناء وبترخيص خاص من مجلس النقابة قضاء فترة التمرين بمكتب أحد المحامين أمام المحاكم الكلية .

وعلى المحامى تحت التمرين أن يخطر لجنة قبول المحامين ومجلس النقابة باسم المحامى الذى التحق للتمرين فى مكتبه .

مادة ١٢ — لايجوز أن يكون للمحامى تحت التمرين مكتب باسمه الخاص ولا أن يترافع أمام محكمة الجنايات أوقاضى الإحالة أو قاضى الأمور المستعجلة .

وله أن يترافع أمام المحاكم الكلية باسم المحامى الذى التحق بمكتبه ، كما أن له أن يترافع باسمه أمام المحاكم الجزئية والمركزية .

الباب الرابع

فى القبول للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية والاستئنافية ومحكمة النقض والإبرام

مادة ١٣ — يشترط لقيد اسم المحامى تحت التمرين بجدول المحامين لدى المحاكم الكلية :

(١) أن يكون قد قضى — دون انقطاع — فترة التمرين المنصوص عليها فى المادة الحادية عشرة .

(٢) أن يكون قد واظب على حضور الجلسات مرتين فى الأسبوع على الأقل وعلى سماع المحاضرات التى تلقى على المحامين تحت التمرين طبقا للائحة يعدها مجلس النقابة لهذا الغرض

مادة ١٤ — يقدم طلب القيد فى جدول المحامين أمام المحاكم الكلية إلى لجنة تؤلف من رئيس المحكمة الكلية التى يقع فى دائرتها مكتب المحامى الذى قضيت به فترة التمرين ومن رئيس النيابة ومن محام يعينه مجلس النقابة سنويا أو من يقوم مقام كل منهم عند المانع . فاذا كان الطالب قد قضى فترة التمرين فى مكتب هذا المحامى يندب مجلس النقابة محاميا غيره .

مادة ١٥ — إذا كان الطالب قد تمرن فى مكاتب موجودة فى دوائر محاكم ابتدائية متعددة قدم الطلب إلى لجنة المحكمة التى يكون قد أمضى فى دائرتها أطول مدة قضاها فى التمرين .

مادة ١٦ — يجب أن يصحب طلب القيد :

(١) بشهادة من المحامى الذى قضيت فترة التمرين فى مكتبه .

(٢) ببيان عن القضايا التى ترافع فيهـا المحامى فى فترة التمرين مصدق عليه من رئيس المحكمة الـكلية أو قاضى المحكمة الجزئية التى نظرت أمامها الدعاوى .

(٣) بصورة رسمية من سجل حضور الجلسات المحفوظ فى قلم الـكتاب .

ويبلغ القرار الصادر بقبول الطلب إلى الطالب وإلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة الرابعة وإلى مجلس نقابة المحامين .

مادة ١٧ ـــ لـكى يقبل المحامى للمرافعة أمام محاكم الاستئناف يجب عليه أن يـكون قد اشتغل بالمحاماة مدة ثلاث سنوات على الأقل من تاريخ تقريره محاميا أمام المحاكم الابتدائية ويقدم طلب القبول إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة الرابعة .

مادة ١٨ ـــ الوكلاء المقبولون للمرافعة أمام المحاكم الابتدائية يجوز قبولهم للمرافعة أمام محاكم الاستئناف بقرار من اللجنة المنصوص عليها فى المادة الرابعة .

مادة ١٩ ـــ لايشتغل بالمحاماة أمام محكمة النقض والإبرام إلا من قيد اسمه بالجدول الخاص بمحامى محكمة النقض والإبرام ، وتشكل لجنة قبول المحامين أمام المحكمة المذكورة من أربعة من مستشاريها يكون من بينهم رئيس المحكمة ووكيلها أو من يحل محلهما ومن النائب العام أو الأفوكاتو العمومى ومن النقيب ووكيل النقابة أو من يحل محلهما من أعضاء مجلس النقابة

وتقدم طلبات القيد من المحامين الذين اشتغلوا فعلا مدة سبع سنوات أمام محكمة الاستئناف ولم تصدر عليهم خلال هذه المدة عقوبة تأديبية بالوقف لمدة سنة أو أكثر إلى هذه اللجنة لتختار من بينهم من يقيدون بجدول المشتغلين أمام محكمة النقض والإبرام .

ويجوز كذلك أن يقيد بالجدول المذكور من توافرت فيهم الشروط المنصوص عليها فى القانون لمن يعين مستشارا بمحكمة استئناف .

ويجوز للجنة أن تقبل للمرافعة أمام محكمة النقض والإبرام من قضى فى الاشتغال بالمحاماة وقت العمل بهذا القانون خمسة عشر عاما أمام المحاكم الابتدائية وثلاث سنوات أمام محاكم الاستئناف .

مادة ٢٠ ـــ يحتسب من مدة التمرين أو من مده الاشتغال أمام المحاكم الابتدائية الأهلية أو محكمة الاستئناف الأهلية كل زمن قضاه الطالب فى القضاء أو النيابة فى القطر المصرى أو فى الأعمال الفنية بأقسام قضايا الحكومة أو الأوقاف العمومية أو الاوقاف الملكية أو فى الأعمال الفنية أو القضائية بالهيئات الأخرى التى تقرها لجنة قبول المحامين أو فى تدريس علم الحقوق فى كلية الحقوق الملكية أو فى أية كلية تعتبر شهادتها الدراسية النهائية معادلة لشهادة الـكلية المذكورة .

الباب الخامس
فى حقوق المحامين وواجباتهم

مادة ٢١ — لا يجوز الجمع بين المحاماة وبين ما يأتى :

(١) التوظف فى إحدى مصالح الحكومة مع مراعاة أحكام الفقرة الثانية من المادة ١٣ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٣٣ المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣٥ وكذلك التوظف فى إحدى الجمعيات أو الشركات أو لدى الأفراد .

(٢) الاشتغال فى التجارة .

(٣) الاشتغال بأى عمل لا يتفق وكرامة المحاماة .

مادة ٢٢ — على كل محام أن يدفع قبل قيد اسمه بالجدول رسم القبول المقرر ؛ وعليه أن يسدد فى المواعيد المحددة قيمة الاشتراك السنوى المقرر الا إذا أعفى بقرار من مجلس النقابة .

مادة ٢٣ — يجب أن يكون حضور المحامين أمام المحكمة بالرداء الخاص بهم .

مادة ٢٤ — للمحامين دون غيرهم حق الحضور عن الخصوم أمام المحاكم . وللمحكمة أن تأذن للمتقاضين فى أن ينيبوا عنهم فى المرافعة أمامها أشخاصا من ذوى قرباهم أو أزواجهم أو أصهارهم لغاية الدرجة الثالثة .

ولا يجوز أن يحضر عن الخصوم أمام محكمة النقض والإبرام ويقدم إليها طلبات إلا المحامون المقيدة أسماؤهم فى جدولها .

ولا يجوز أيضا تقديم صحف الاستئناف إلا إذا كان موقعا عليها من أحد المحامين المقررين أمامها . ومع ذلك فلا ضرورة لهذا التوقيع إذا كانت الدعوى مرفوعة ضد أحد المحامين ولم يصدر من مجلس النقابة الإذن المنوه عنه فى المادة ٣٠ .

ولا تسرى أحكام المادة ٢٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على المحامين . (١)

مادة ٢٥ — لا يقبل فى المرافعة عن مصالح الحكومة أمام المحاكم فيما عدا القضايا الجزئية إلا أحد أعضاء أقسام قضايا الحكومة أو أحد المحامين .

يجب أن يكون التوكيل الصادر من هذه المصالح موقعا عليه من رئيس المصلحة ومبصوما بخاتمها الرسمى .

مادة ٢٦ — يجب على المحامى أو على أى وكيل آخر يكلف بالحضور عن الخصوم أمام المحاكم أن يقدم توكيله إلى قلم الكتاب فى اليوم المعين للحضور فاذا كان التوكيل بورقة غير رسمية وجب التصديق على الإمضاء . وللخصوم أن يثبتوا توكيلهم للمحامى فى محضر الجلسة ويقوم هذا مقام التصديق على الإمضاء .

مادة ٢٧ — المحامى الذى بيده توكيل عام مصدق عليه قانونا ومتضمن نيابته عن أحد الخصوم أمام محكمة ابتدائية أو أمامها هى والمحاكم التابعة لها ومحكمة الاستئناف الداخلة هى فى

---

(١) نص المادة المذكورة « يجوز لكل محكمة أن لاتقبل فى التوكيل عن الأخصام من ترى فيه عدم اللياقة والاستعداد للقيام بمهام التوكيل بحسب اللائق »

دائرتها يعفى من تقديم أصل التوكيل اكتفاء بصورة رسمية منه يودعها قلم كتاب المحكمة الابتدائية ويعمل بها أمامها وأمام المحاكم التابعة لها وأمام محكمة الاستئناف الداخلة هى فى دائرتها .

وتتخذ المحكمة الابتدائية المذكورة سجلا تقيد فيه التوكيلات التى تقدم لها من هذا القبيل وتحرر من واقعه كشوفا ترسل إلى المحاكم المبينة آنفا .

وإذا كان التوكيل بعقد رسمى اكتفى باثبات رقم وتاريخ التوكيل والجهة المحرر أمامها بمحضر الجلسة .

أما الحضور أمام محكمة النقض والإبرام فيجب أن يكون بتوكيل يقدم إليها فان كان عاما اكتفى به فى جميع قضايا الموكل التى تنظر أمامها دون احتياج إلى الحصول على صورة رسمية منه فى كل قضية .

مادة ٢٨ ـ المحامى مسئول قبل موكله عن أداء ما عهد به إليه طبقا لاحكام القانون وشروط التوكيل .

مادة ٢٩ ـ على كل محام أن يتخذ له مكتبا فى دائرة المحكمة الكلية أو محكمة الاستئناف التى يشتغل أمامها ولا يجوز أن يكون له أكثر من مكتب واحد .

وعلى المحامى أن يخطر لجنة قبول المحامين بكل تغيير فى محل إقامته .

مادة ٣٠ ـ يجب على المحامى الذى يريد شكوى زميل له أو اتخاذ اجراءات قانونية ضده أن يحصل على إذن بذلك من مجلس النقابة .

ويجوز فى حالة الاستعجال صدور هذا الإذن من النقيب .

مادة ٣١ ـ إذا ندبت لجنة الإعفاء القضائية محاميا لاتخاذ إجراء أو للمرافعة ضد محام آخر تخطر مجلس النقابة بذلك .

مادة ٣٢ ـ للمحامى سواء أكان خصما أصليا أم وكيلا فى دعوى أن ينيب عنه فى الحضور أو فى المرافعة أمام المحكمة محاميا آخر تحت مسئوليته دون توكيل خاص ما لم يكن فى التوكيل ما يمنع ذلك

مادة ٣٣ ـ استثناء من حكم المادة ٢٠٦ من قانون المرافعات الأهلى للمحامى أن يمتنع عن أداء الشهادة عن الأمر أو التوضيحات المنصوص عليها فى المادة ٢٠٥ من القانون المذكور إذا طلب منه ذلك من بلغها إليه إلا فى حالة ارتكاب جناية أو جنحة .

ولا يجوز تكليف المحامى بأداء الشهادة فى نزاع وكل أو استشير فيه .

مادة ٣٤ ـ يجب على المحامى أن يمتنع عن إبداء أى مساعدة ولو من قبيل الشورى لخصم موكله فى نفس النزاع أو فى نزاع مرتبط به إذا كان قد أبدى فيه رأيا للخصم أو سبقت له وكالة عنه فيه ثم تنحى عن وكالته .

مادة ٣٥ ـ يجب على المحامى الحاضر عن خصم أن يمتنع عن سب الخصوم وذكر الأمور الشخصية التى تسيئهم واتهامهم بما يمس شرفهم أو سمعتهم ما لم تستلزم حالة الدعوى أو يبرر الدفاع

عن مصالح الموكل ذلك .

مادة ٣٦ ــ يقوم المحامى المنتدب عن الفقير أمام المحاكم المدنية أو الجنائية بالدفاع عنه مجانا ، ومع ذلك يجوز له أن يقدر أتعابه ضد الخصم المحكوم عليه بالمصاريف ، وله على كل حال الرجوع على من ندب عنه ومطالبته بالأتعاب إذا زالت حالة فقره مع مراعاة ما جاء بالمادة ٢٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات .

ويجب أن يقوم بما تكلفه به لجنة الاعفاء القضائية أو المحكمة ولا يسوغ له أن يتنحى عنه إلا لأسباب تقبلها اللجنة المذكورة أو المحكمة المنظورة أمامها الدعوى .

ويعفى من الندب فى القضايا الجنائية والمدنية المحامون المقررون أمام محكمة النقض والإبرام أو الذين مضى على قيد أسمائهم فى جدول المحامين عشرون سنة ، غير أن هذا الاعفاء لايسرى على القضايا المدنية أمام محكمة النقض والابرام .

مادة ٣٧ ــ يجوز لمجلس النقابة أن يكلف أحد المحامين بالدفاع عن خصم لايجد من يقوم بالدفاع عنه

مادة ٣٨ ــ فى حالة وفاة المحامى أوشطب اسمه أو وقفه أو الحجر عليه أو استحالة قيامه بوكالته لمرضه يندب مجلس النقابة محاميا يحل محله مؤقتا حتى يقوم موكله باختيار وكيل آخر .

ويقوم قرار مجلس النقابة مقام التوكيل الصادر من صاحب الشأن .

مادة ٣٩ ــ للمحامى دائما أن يتنحى عن وكالته أو عن ندبه مع مراعاة ماهو مدون فى المادة ٣٦ وفى هذه الحالة يجب عليه أن يخطر موكله أو من ندب عنه بتنحيه وأن يستمر فى مباشرة إجراءات الدعوى شهرا على الأكثر متى كان لازما للدفاع عن مصالح الموكل أو من ندب عنه .

مادة ٤٠ ــ يجب على المحامى عند انقضاء التوكيل أن يرد لموكله عند طلبه المستندات والأوراق الأصلية ، ومع ذلك يجوز له إذا لم يكن حصل على أتعابه أن يستخرج على نفقة موكله صورا من جميع المحررات التى تصلح سندا له في المطالبة وأن يحبس لديه المستندات والأوراق الأصلية حتى يدفع له الموكل مصاريف استخراج تلك المحررات .

ويقوم مجلس النقابة بالتصديق على صور المستندات والأوراق التى ليس لها أصول ثابتة بسجلات المحاكم .

ولايلزم المحامى بأن يسلم لموكله مسودات الأوراق التى حررها فى الدعوى ولا الخطابات الواردة اليه منه ولا المستندات المتعلقة بما دفعه عنه ولم يؤد اليه . ومع ذلك يجب على المحامى أن يعطى موكله صورا من هذه الأوراق بناء على طلب الموكل وعلى نفقته .

مادة ٤١ ــ ليس للموكل عند انتهاء التوكيل لأى سبب من الأسباب أن يسترد سند التوكيل ويجب على المحامى إيداعه قلم كتاب المحكمة المختصة إن لم يكن قد أودعه ملف القضية وعلى كاتب المحكمة ــ إذا طلب منه ــ ان يؤشر فورا على ذلك السند وعلى صوره المودعة قلم الكتاب بما يفيد انتهاء الوكالة

مادة ٤٢ ـــ يسقط حق الموكل فى مطالبة محاميه بالأوراق والمستندات المودعة لديه بعد مضى خمس سنوات ميلادية من تاريخ انتهاء مهمته وبعد تكليفه موكله بالاستلام بطريق البريد بتذكرة مظروفة موصى عليها وبايصال مرتجع وتبتدىء مدة خمس السنوات المذكورة من يوم استلام الموكل لهذه التذكرة وفى حالة عدم استلامه فمن يوم إنذاره ويلزم بمصاريف الانذار

مادة ٤٣ . للمحامى أن يشترط فى أى وقت شاء أتعابا على عمله وذلك بغير إخلال بما تقضى به المادة ٥١٤ من القانون المدنى إلا إذا كان الاتفاق قد تم بعد الانتهاء من العمل .

وليس له على كل حال أن يبتاع كل أو بعض الحقوق المتنازع عليها أو أن يتفق على أخذ جزء منها نظير أتعابه أو على أجر ينسب إلى قدر أو قيمة ما هو مطلوب فى الدعوى أو ما يحكم به فيها .

وعلى كل حال لا يجوز له أن يعقد اتفاقا على الأتعاب من شأنه أن يجعل له مصلحة في الدعوى .

ويدخل فى تقدير الأتعاب أهمية الدعوى وثروة الموكل

مادة ٤٤ ـــ يحظر الاتفاق على اشتراك موظفى مكتب المحامى فى حصة من اتعابه .

مادة ٤٥ ـــ عند عدم وجود اتفاق كتابى تقدر أتعاب المحامى بمعرفة مجلس النقابة بناء على طلبه أو طلب الموكل .

ويجب أن تخطر النقابة المطلوب التقدير ضده بصورة من طلب التقدير وبالجلسة التى تحدد لنظره بخطاب موصى عليه ليحضر أمام المجلس أو ليقدم ملاحظاته كتابة فى المدة التى يحددها المجلس .

وعلى المحامى أن يعلن موكله بصورة من أمر التقدير الصادر من مجلس النقابة وأن يبين بالاعلان أن الأمر يصبح نافذا إذا لم يطعن فيه طبقا للمادة التالية .

ولا تكون أوامر التقدير نافذة إلا بعد انتهاء ميعاد التظلم وتقديم شهادة مثبتة لذلك وتعطى صيغة التنفيذ على أمر التقدير من رئيس المحكمة الابتدائية أو المحكمة الجزئية التابع لها محل إقامة المحامى حسب الأحوال .

مادة ٤٦ ـــ للمحامى وللموكل حق التظلم فى أمر التقدير فى خلال الخمسة عشر يوما التالية لاعلانه بالأمر وذلك بتكليف خصمه بالحضور أمام المحكمة التى نظرت الدعوى . أما إذا كانت الأتعاب المقدرة عن تحرير عقد أو تحكيم أو عمل لم يرفع للقضاء فيكون التكليف بالحضور أمام المحكمة المقيم بدائرتها المحامى كلية كانت أو جزئية حسب قيمة الطلب وينظر التظلم فى أمر التقدير بطريق الاستعجال .

ويجوز لمن صدر الحكم فى التظلم فى غيبته أن يعارض فيه فى ميعاد ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالحكم .

ويجوز أن يشمل الحكم الصادر فى التظلم بالنفاذ الموقت .

مادة ٤٧ — يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة فى التظلم بكافة أوجه الطعن العادية وغير العادية ويتبع فى ذلك القواعد العامة المنصوص عليها فى قانون المرافعات .

مادة ٤٨ — تحصل أقلام كتاب المحاكم رسوما بنسبة اثنين فى المائة من المبالغ المقدرة التى لا تزيد قيمتها على ٣٠٠ جنيه عند وضع الصيغة التنفيذية على أوامر التقدير وما زاد على ذلك فيحصل عليه واحد فى المائة .

مادة ٤٩ — للمحامى الذى بيده أمر بتقدير أتعابه مشمول بالصيغة التنفيذية أو حكم صادر فى التظلم فى أمر التقدير أن يحصل على اختصاصه بعقارات من صدر أمر التقدير أو الحكم ضده .

ولا يجوز استصدار اختصاص فى حالة الحصول على أمر التقدير إلا بعد انقضاء ميعاد التظلم وتقديم شهادة مثبتة لذلك .

مادة ٥٠ — تعديلا لأحكام المادة ٦٠١ من القانون المدنى الأهلى تكون اتعاب المحامى على موكله من الديون الممتازة بالنسبة إلى كل ما آل للموكل فى النزاع موضوع التوكيل .

وهذا الامتياز يلى فى الدرجة الأحوال المنصوص عليها فى الفقرتين أولا وثانياً من المادة المذكورة على ألا يمس هذا الامتياز الحقوق العينية المسجلة على العين موضوع النزاع قبل رفع الدعوى .

مادة ٥١ — استثناء من حكم المادة ٢٠٩ من القانون المدنى الأهلى لايسقط حق المحامى فى مطالبة موكله بالأتعاب عند عدم وجود سند بها إلا بمضى خمس سنوات ميلادية من تاريخ آخر عمل له فيما وكل فيه .

مادة ٥٢ — استثناء من الأحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التى تقع فيها المنصوص عليها فى قانونى المرافعات وتحقيق الجنايات إذا وقع من المحامى فى الجلسة ما يجوز اعتباره تشويشا مخلا بالنظام أو ما يستدعى مؤاخذته تأديبيا أو جنائيا يأمر رئيس الجلسة بكتابة محضر بما وقع من المحامى ويحيل المحضر المذكور إلى النيابة العمومية .

وتقدم النيابة خلال ثلاثة أيام من تاريخ استلام المحضر المحامى إلى المحكمة الجنائية المختصة إذا كان ما وقع منه يعتبر جريمة معاقبا عليها فى قانون العقوبات أو تحيله إلى الهيئة التأديبية أو مجلس النقابة إذا كان ما وقع منه مجرد إخلال بالواجب أو تشويش مخل بالنظام وعلى كل حال لايجوز أن يكون رئيس الجلسة التى وقع فيها الحادث أو أحد أعضائها عضواً فى الهيئة التى تحاكم المحامى تأديبية كانت أو جنائية .

الباب السادس

فى تأديب المحامين

مادة ٥٣ — من أخل من المحامين بواجباته أو خدش شرف طائفته أو حط من قدرها بسبب سيره فى أعمال مهنته أو فى غيرها يجازى باحدى العقوبات التأديبية المبينة بعد :

(أولا) التوبيخ .
(ثانياً) الوقف لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات .
(ثالثاً) محو الاسم من الجدول .

مادة ٥٤ — ترفع النقابة الدعوى التأديبية من تلقاء نفسها أو متى طلب ذلك رئيس محكمة النقض والابرام أو رئيس محكمة استئناف أو رئيس محكمة ابتدائية أو مجلس النقابة .

مادة ٥٥ — تخطر النيابة مجلس النقابة قبل الشروع فى تحقيق أية شكوى ضد محام . وللنقيب إذا كان المحامى متهما بجناية أو جنحة أن يحضر التحقيق أو يندب أحد أعضاء مجلس النقابة لحضوره وذلك مع مراعاة أحكام قانون تحقيق الجنايات .

مادة ٥٦ — إذا لم تكن الوقائع المسندة إلى المحامى من الجسامة بحيث تستدعى المحاكمة التأديبية يجوز للنيابة أن ترسل لمجلس النقابة التحقيق الذى أجرته ليتخذ ما يراه في هذا الشأن .

مادة ٥٧ — يسوغ دائما لمجلس النقابة انذار المحامين

مادة ٥٨ — يكون تأديب المحامين من اختصاص مجلس يشكل من رئيس محكمة استئناف مصر أو وكيلها ومن مستشارين من المحكمة المذكورة تعينهما جمعيتها العمومية كل سنة ومن عضوين من أعضاء مجلس النقابة يختار أحدهما المحامى المرفوعة عليه الدعوى التأديبية ويختار الآخر مجلس النقابة .

مادة ٥٩ — للنيابة العمومية وللمحامى المحكوم عليه استئناف الأحكام الصادرة من مجلس التأديب المنصوص عليه فى المادة السابقة إلى محكمة النقض والابرام وميعاد الاستئناف خمسة عشر يوما يبدأ بالنسبة للنيابة من تاريخ صدور الحكم وبالنسبة للمحامى من تاريخ اعلانه أو تسلمه صورة الحكم .

ويفصل فى هذا الاستئناف مجلس يشكل من خمسة من مستشارى محكمة النقض تعينهم جمعيتها العمومية كل سنة ومن النقيب أو وكيله ومن عضو من أعضاء مجلس النقابة يختاره المحامى الذى رفعت عليه الدعوى التأديبية ولا يجوز أن يكون فى هذا المجلس أحد ممن اشتركوا في اصدار الحكم المستأنف .

مادة ٦٠ — يعلن المحامى بالحضور أمام مجلس التأديب باخطار موصى عليه وبايصال مرتجع يرسل اليه بطريق البريد على أن يصله قبل الجلسة بخمسة عشر يوما كاملة .

ويجب أن يبلغ المحامى رئيس الجلسة اسم عضو مجلس النقابة الذى يختاره قبل الجلسة بسبعة أيام فان لم يفعل اختار مجلس النقابة عضواً آخر .

مادة ٦١ — تعلن الأحكام التأديبية فى جميع الأحوال على يد محضر ويقوم مقام هذا الاعلان تسليم صورة الحكم إلى المحكوم عليه بايصال كتابى .

مادة ٦٢ — يجوز للمحامى أن يعارض فى الأحكام التى تصدر في غيبته فى بحر عشرة أيام من تاريخ إعلانه بالحكم أو استلام صورته .

مادة ٦٣ — تحصل المعارضة بتقرير من المحامى المعارض أو الوكيل عنه بقلم كتاب الهيئة التى

أصدرت الحكم ، أما الاستئناف فيكون بتقرير بقلم كتاب محكمة النقض والابرام .

مادة ٦٤ ـ يجوز للمحامي أن يوكل محاميا للدفاع عنه من بين المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض والابرام أو احدى محاكم الاستئناف على أنه يجوز للهيئة التأديبية دائما أن تأمر بحضوره شخصياً أمامها .

مادة ٦٥ ـ يجوز لمجلس التأديب وللنيابة وللمحامي أن يكلفوا بالحضور الشهود الذين يرون فائدة من سماع شهادتهم فاذا تخلف أحد من الشهود عن الحضور أو حضر وامتنع عن أداء الشهادة جاز للمجالس معاقبته بالعقوبات المقررة في قانون تحقيق الجنايات في مواد الجنح ويعاقب على شهادة الزور أمام مجلس التأديب بالعقوبات المقررة لها في قانون العقوبات لشهادة الزور في مواد الجنح .

مادة ٦٦ ـ تكون جلسات التأديب دائما سرية ويصدر الحكم بعد سماع أقوال وطلبات الاتهام ودفاع المحامي أو من يوكله للدفاع عنه .

مادة ٦٧ ـ يجب أن يكون الحكم مسببا وأن تقرأ أسبابه كاملة عند النطق به في جلسة سرية .

ويكون للأحكام الصادرة بمحو الاسم أو الوقف أثرها لدى جميع المحاكم وتبلغ الأحكام التأديبية إلى مجلس النقابة وجميع المحاكم ويتخذ كل منها سجلا تقيد فيه هذه الأحكام . وإذا كان الحكم صادرا بمحو الاسم من الجدول أو الوقف فينشر منطوقه دون الأسباب في الجريدة الرسمية .

مادة ٦٨ ـ إذا حصل من محي اسمه من جدول المحامين على أدلة جديدة تؤيد براءته جاز له بعد موافقة مجلس النقابة أن يطعن في الحكم الصادر بمحو اسمه بطريق التماس إعادة النظر أمام مجلس تأديب المحامين بمحكمة النقض والابرام . فاذا رفض المجلس طلبه جاز له تجديده بعد مضي سنتين ويشترط أن يقدم أدلة غير الأدلة السابق تقديمها . ولا يجوز تجديد الطلب أكثر من مرة .

مادة ٦٩ ـ لمن صدر حكم تأديبي بمحو اسمه من جدول المحامين أن يطلب بعد مضي سبع سنوات كاملة على الأقل من لجنة قبول المحامين المنصوص عليها بالمادة الرابعة من هذا القانون قيد اسمه في الجدول . فاذا رأت أن المدة التي مضت من وقت صدور الحكم بمحو اسمه من الجدول كافية لإصلاح شأنه وازالة أثر ما وقع منه أمرت بدرجه بالجدول المذكور واحتسبت أقدميته من تاريخ هذا القرار .

ولهذه اللجنة أن تسمع أقوال الطالب وتصدر قرارها بعد أخذ رأي مجلس النقابة . فاذا قضت برفض طلبه جاز له تجديده بعد مضي سنتين ولا يجوز تجديد الطلب أكثر من مرة .

الباب السابع

فى نظام نقابة المحـــامين

مادة ٧٠ — يكون لنقابة المحامين شخصية معنوية ، وتؤلف من المحامين المقيدين فى الجدول ويمثلها مجلس ينتخب بالطرق المبينة بعد ؛ ويرأس هذا المجلس النقيب أو وكيل النقابة ويكون مركزها بالقاهرة .

ويقوم النقيب بتمثيل النقابة لدى الجهات القضائية والادارية .

مادة ٧١ — تعقد الجمعية العمومية للنقابة اجتماعها العادى في شهر ديسمبر من كل سنة وكذلك تجتمع اجتماعا غير عادى كلما رأى مجلس النقابة ضرورة لعقدها أو تقدم له بذلك طلب موقع عليه من ثلاثين محاميا على الأقل ممن لهم حق الاشتراك فى الحضور فيها .

والمحامون المقبولون أمام محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية لهم وحدهم الحق فى حضور اجتماعات الجمعية العمومية بشرط أن يكونوا قد أدوا قيمة الرسوم السنوية المستحقة عليهم لغاية آخر السنة المنتهية أو أعفوا منها طبقا لأحكام اللائحة الداخلية للنقابة .

ويرأس النقيب الجمعيـة وفى غيبته يرأسهـا وكيل النقابة فاذا غاب الاثنـان تـكون الرياسة لأكبر أعضاء مجلس النقابة سنا من بين المقبولين للمرافعة امام محكمة النقض والابرام .

مادة ٧٢ — لا يكون اجتماع الجمعية العمومية صحيحا إلا إذا حضرها مائة عضو على الأقل فاذا لم يتوافر هذا العدد دعيت الجمعية العمومية للاجتماع مرة ثانية فى ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ الاجتماع الأول ويكون انعقادها هذا صحيحا إذا حضرها خمسون عضوا على الأقل. وتتكرر الدعوة حتى يكمل هذا العدد وتصدر قراراتها بالأغلبية .

ويجوز النشر والاعلان فى آن واحد عن الاجتماعين الأول والثانى مع بيان زمان ومكان انعقاد كل منهما وتستمر عضوية من انتهت مدتهم حتى يتم انتخاب بدلهم .

مادة ٧٣ — تختص الجمعية العمومية بما يأتى .

(أولا) انتخاب مجلس النقابة .

(ثانيا) التصديق على الميزانية السنوية التى يقدمها لها مجلس النقابة

(ثالثا) تقدير قيمة الرسم السنوى الواجب على المحامين دفعه .

(رابعا) اعتماد الحساب الختامى للسنة الماضية .

(خامسا) الموافقة على اللائحة الداخلية وعلى ما يقترح فيها من التعديلات .

(سادسا) النظر فيما يهم النقابة من المسائل التى يقدمها لها مجلس النقابة أو التى تبين فى طلب انعقاد الجمعية العمومية فى الاجتماعات غير العادية .

مادة ٧٤ ــ يؤلف مجلس النقابة من خمسة عشر محاميا ينتخبون على الوجه الآتى :

(ا) ستة على الأقل من المحامين المقيدين بالجدول الخاص بمحكمة النقض والابرام

(ب) ستة على الأكثر من المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف وتزيد مدة اشتغالهم بالمحاماه عند الانتخاب على عشر سنين بشرط أن يكون قد مضى على قيد أسمائهم بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف سنتان ميلاديتان على الأقل.

(ج) ثلاثة من بين المحامين الذين تقل مدة اشتغالهم بالمحاماة عند الانتخاب عن عشر سنين . ويشترط أن يكون قد مضى على قيدهم بجول المحامين المقبولين لدى محكمة الاستئناف سنة ميلادية على الأقل ويحصل الترشيح باخطار موقع عليه من عشرة من المحامين على الأقل ويرسل إلى مجلس النقابة قبل انعقاد الجمعية العمومية بعشرة أيام على الأقل لا يدخل فيها يوم تقديم الطلب . ويشترط فى المرشح ألا يكون قد صدر ضده حكم تأديبى ويستثنى من ذلك الحكم بالتوبيخ متى انقضى على صدورة خمس سنوات الى يوم الترشيح .

ولا يسرى هذا النص على من حكم ضده بالتوبيخ قبل صدور هذا القانون .

مادة ٧٥ ــ يكون انتخاب أعضاء المجلس من بين المرشحين لمدة ثلاث سنين وتنتهى كل سنة عضوية خمسة منهم أحدهم من المحامين الذين تقل مدة اشتغالهم عن عشر سنين وأربعة من الباقين على أن يراعى فى تشكيل المجلس دائما أن يكون به ستة على الأقل من المحامين المقررين أمام محكمة النقض والابرام .

مادة ٧٦ ــ ينتخب النقيب ووكيل النقابة من بين المحامين المقيدة أسماؤهم بالجدول الخاص بمحكمة النقض والابرام تنتخبهما الجمعية العمومية كل سنة من بين أعضاء مجلس النقابة عقب تجديد انتخاب أعضائه مباشرة ولا يجوز إعادة انتخاب كل من النقيب أو الوكيل أكثر من مرتين متتاليتين نقيبا أو وكيلا ، ويكون انتخابهما بالاقتراع السرى وبأغلبية أصوات الحاضرين المطلقة فاذا لم ينلها أحد أعيد الانتخاب بين الاثنين الأكثر أصواتا ، وإذا تساوى مع أحدهما مرشح أو أكثر فى عدد الأصوات اشترك فى الانتخاب الثانى منهما ويكون الانتخاب فى هذه الحالة بالأغلبية النسبية وعند تعادل الأصوات تحصل القرعة .

مادة ٧٧ ــ ينتخب أعضاء مجلس النقابة بالاقتراع السرى وبأغلبية أصوات الحاضرين النسبية .

فاذا تساوت الأصوات ينتخب الأقدم من المرشحين المدرجة أسماؤهم بجدول محكمة النقض والابرام فإن لم يكن بين المرشحين أحد من المدرجة أسماؤهم بهذا الجدول انتخب اقدمهم .

وتحتسب الأقدمية طبقا لتاريخ القيد للمرافعة أمام محكمة النقض أو أمام محكمة الاستئناف حسب الأحوال ، فاذا تساوت الأقدمية انتخب الأكبر سنا .

وتكون عملية فرز الأصوات علنية بحضور من يشاء من المرشحين لعضوية مجلس النقابة .

ويجب على مجلس النقابة أن يخطر وزير العدل ورؤساء محاكم النقض والاستئناف بنتيجة الانتخاب كما يجب عليه إخطارهم بقرارات الجمعية العمومية وذلك في الثلاثة الأيام التالية لانعقادها .

مادة ٧٨ - ينتخب مجلس النقابة سنويا من بين أعضائه أمينا للصندوق وكاتم سر .

مادة ٧٩ - من أصبح من أعضاء المجلس غير حائز للشروط اللازمة للانتخاب زالت عضويته ويصدر المجلس قرارا بذلك .

وكذلك يكون الحال إذا غاب العضو من غير عذر شرعي عن جلسات المجلس خمس مرات متواليات بعد إشعاره بخطاب موصى عليه .

مادة ٨٠ - يعين المجلس عضو آخر محل من زالت عضويته وذلك للمدة الباقية من العضوية مع حفظ الحق للجمعية العمومية فى إقرار التعيين .

مادة ٨١ - يختص مجلس النقابة بما يأتى :

(أولا) إعداد اللائحة الداخلية للنقابة واقتراح مايراه من التعديلات فيها .

(ثانيا) تنفيذ قرارات الجمعية العمومية .

(ثالثا) إدارة الحسابات وتحصيل الرسوم السنوية الواجب على المحامين دفعها .

(رابعا) مخابرة جهات الحكومة أو الهيئات أو الأفراد فيما يتعلق بشؤون النقابة .

(خامسا) السعي فى الحاق المحامين تحت التمرين بمكاتب المحامين .

(سادسا) الوساطة بين المحامين وموكليهم للفصل فى المنازعات التى تقوم بينهم متى طلب منه وكذلك تقدير الأتعاب عند الاختلاف على قيمتها وفقا لأحكام هذا القانون .

(سابعا) الوساطة بين المحامين أنفسهم للنظر فيما يحدث بينهم من الخلاف بسبب مهنتهم بما فى ذلك منح الشهادة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من هذا القانون .

(ثامنا) حق الوكالة عن النقابة والدفاع عن حقوقها وكرامتها .

وعلى النقيب تنفيذ قرارات مجلس النقابة .

ويعتبر مجلس النقابة فيما له من الاختصاص سلطة إدارية بالنظر للاحوال المنصوص عليها فى المادتين ٣٠٤ و ٣٠٥ من قانون العقوبات .

مادة ٨٢ - يجب التصديق من الجمعية العمومية لمحكمة النقض والابرام على اللائحة الداخلية للنقابة وعلى كل مايطرأ عليها من التعديلات .

مادة ٨٣ - لاتكون مداولات المجلس صحيحة إلا بحضور خمسة أعضاء على الأقل .

مادة ٨٤ - يشكل مجلس النقابة من بين أعضائه دوائر للنظر فى الشكاوى التى تقدم من المحامين أو ضدهم وتكون كل دائرة مؤلفة من ثلاثة أعضاء أحدهم على الأقل من المحامين المقيدين بجدول محكمة النقض .

فاذا رأت إحدى الدوائر المذكورة مايستوجب مؤاخذة المحامى أحالت الموضوع على مجلس النقابة للفصل فيه وإلا حفظت الشكوى .

وعند نظر مجلس النقابة فى ذلك لا يجوز أن يحضره أكثر من عضو واحد من أعضاء الدائرة التى أحالت الموضوع عليه .

مادة ٨٥ ــ تشكل لجنة فرعية من خمسة أعضاء لدى كل محكمة استئناف عدا محكمة استئناف مصر ومن ثلاثة أعضاء لدى كل محكمة ابتدائية لا يكون مقرها بمقر محكمة الاستئناف وذلك للنظر في الأعمال التى يحيلها عليها المجلس وتنوب هذه اللجان عن المجلس فى الدفاع عن حقوق المحامين ومصالحهم .

ويكون انتخاب أعضائها بواسطة المحامين الذين لهم حق الانتخاب المقيدين فى دائرة المحكمة بالطريقة التى ينتخب بها أعضاء مجلس النقابة . ولا يكون نهائياً إلا بعد اعتماده من مجلس النقابة

وتقوم اللجنة الفرعية لدى كل محكمة استئناف بأعمالها لدى المحكمة الابتدائية الكائنة بمقرها .

ويشترط فى أعضاء هذه اللجان أن يكونوا من المحامين المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض أو محاكم الاستئناف وأن يكونوا مقيمين بدائرة المحكمة التى شكلت اللجنة للعمل بدائرتها . ويرأس كل لجنة أقدم الأعضاء فى القيد بجدول محامى النقض فاذا لم يكن بينهم أحد من المقبولين للمرافعة أمام محكمة النقض كانت الرياسة لأقدمهم فى القيد بجدول محاكم الاستئناف وإن تساوت الأقدمية فتكون الرياسة لأكبرهم سنا .

ويعين مجلس النقابة لدى كل محكمة جزئية لا يكون مقرها مقر المحكمة الابتدائية محاميا من المقيمين بدائرتها للقيام بما يكلفه به مجلس النقابة أو اللجنة الفرعية .

مادة ٨٦ ــ لوزير العدل أن يطعن فى تشكيل الجمعية العمومية أو فى تشكيل مجلس النقابة بتقرير يبلغ إلى محكمة النقض فى ظرف ثمانية عشر يوما كاملة من تاريخ اخطاره بقرارات الجمعية العمومية أو بتشكيل مجلس النقابة وكذلك يكون هذا الحق لعشرين محاميا ممن حضروا الجمعية العمومية بشرط التصديق على إمضاءاتهم .

يجب أن يكون الطعن مسببا والا كان غير مقبول شكلا .

مادة ٨٧ ــ تفصل محكمة النقض فى الطعن على وجه الاستعجال فى جلسة سرية ، وذلك بعد سماع أقوال النائب العمومى أو من يقوم مقامه وأقوال النقيب أو وكيل النقابة المنتخبين ووكيل عن المحامين مقدمى الطعن .

مادة ٨٨ ــ إذا قبل الطعن الخاص بتشكيل الجمعية العمومية بطلت قراراتها وأعيدت دعوتها للاجتماع ، وتدعى كذلك فى حالة الحكم ببطلان عملية الانتخاب بالنسبة للنقيب أو الوكيل أو ثلاثة أعضاء فأكثر من أعضاء المجلس ، أما إذا كان عدد من بطل انتخابهم من الأعضاء أقل من ذلك انتخب المجلس محله طبقا لأحكام المادة ٨٠ .

الباب الثامن

صندوق المعاشات والاعانات

مادة ٨٩ ــ تنشىء نقابة المحامين صندوقا يسمى صندوق المعاشات والاعانات يكون مقره القاهرة ويقوم بترتيب معاشات تقاعد للمحامين وإعانات وقتية أو شهرية أو سنوية طبقا لنصوص هذا القانون .

مادة ٩٠ ــ يكون رأس مالى هذا الصندوق :

(أولا) من نصف رصيد المتجمد لدى النقابة عند العمل بهذا القانون .

(ثانيا) من أرباح مطبوعات النقابة .

(ثالثا) من نصف رسوم القيد بالجدول .

(رابعا) من نصف رسوم القيد بجداول المحامين أمام المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف ومحكمة النقض والابرام .

(خامسا) من أربعين فى المائة من الاشتراكات السنوية .

(سادسا) مما يحصله مجلس النقابة من المحامين ثمنا لورق تمغة ينشأ خصيصا لهذا الصندوق . ويكون لصقه إلزاميا على إحدى الأوراق الآتية .

ورقة التوكيل أو حافظة المستندات أو أول مذكرة يقدمها المحامى قبل ايداعها أو أول محضر جلسة يحضرها المحامى .

ويستثنى من ذلك قضايا الانتداب مدنية وجنائية .

وقيمة هذا الطابع :

مليم

٥٠ فى القضايا الجزئية .

١٠٠ « الابتدائية والاستئنافية .

١٥٠ فى قضايا النقض والابرام .

(سابعا) مما يتقاضاه مجلس النقابة عن طلبات تقدير الأتعاب على الوجه الآتى :

مليم

١٠٠ عن الطلبات التى لا تزيد على ١٠ جنيهات .

٢٠٠ « « تزيد على ١٠ جنيهات لغاية ٥٠ جنيها .

٥٠٠ « « « ٥٠ جنيها لغاية ١٠٠ جنيه

جنيه مصرى واحد عن الطلبات التى تزيد على ١٠٠ جنيه لغاية ٢٠٠ جنيه .

جنيهان مصريان عن الطلبات التى تزيد على ٢٠٠ جنيه .

(ثامنا) مما تساهم به الحكومة سنويا فى هذا الصندوق .

(تاسعا) من التبرعات والوصايا لمصلحة هذا الصندوق ومايقرر من الموارد الأخرى .

(عاشرا) من فوائد كل المتحصلات المتجمدة للنقابة .

مادة ٩١ ــ تدير هذا الصندوق ــ تحت إشراف مجلس النقابة ــ لجنة مشكلة من تسعة أعضاء خمسة من أعضاء مجلس النقابة يكون منهم النقيب ووكيل النقابة وأمين الصندوق وأربعة من المحامين العاملين ، وينتخب مجلس النقابة أعضاء هذه اللجنة وتكون عضوية الأربعة لمدة أربع سنوات تسقط عضوية اثنين منهم فى كل عامين ويجوز إعادة انتخابهما وتكون الرياسة للنقيب وفى حالة غيابه لوكيل النقابة ثم لأكبر الأعضاء سنا .

ويكون اجتماعها صحيحا إذا اجتمع خمسة منهم على الأقل وتصدر قراراتها بالأغلبية فاذا تساوت الأصوات يرجح الجانب الذى به الرئيس .

ويكون من اختصاص هذه اللجنة إدارة واستغلال أموال هذا الصندوق وتوظيفها .

مادة ٩٢ ــ تكون لهذا الصندوق شخصية معنوية ويمثله قانونا قبل الغير النقيب العامل .

مادة ٩٣ ــ تودع أموال هذا الصندوق بحساب خاص أحد المصارف الذى يختاره مجلس النقابة ويكون الصرف منه بناء على قرار اللجنة المبينة بالمادة الحادية والتسعين و بامضاء النقيب أو وكيل النقابة وأمين صندوق مجلس النقابة .

مادة ٩٤ ــ يصرف من الصندوق المصروفات العادية طبقا لميزانية توضع له ويصدق عليها من الجمعية العمومية ، ولاتتعدى هذه المصروفات ثمانين فى المائة من إيرادات الصندوق السنوية والعشرين في المائة الباقية يكون منها احتياطى للصندوق ويخصص هذا الاحتياطى لسد العجز الطارىء فى ميزانية المعاشات والاعانات .

مادة ٩٥ ــ لايكون للمحامى الحق فى معاش التقاعد إلا إذا توافرت فيه الشروط الآتية :

(١) أن يكون اسمه مقيدا بجدول المحامين .

(٢) أن يكون قد باشر بالفعل مهنة المحاماة أمام المحاكم الأهلية مدة ثلاثين سنة ميلادية بما فيها مدة التمرين .

ويجوز أن تكون هذه المدة مستمرة بدون انقطاع أو مكونة من مدد اشتغال بالمحاماة اشتغالا فعليا مجموعها ثلاثون سنة .

(٣) أن يكون قد بلغت سنه ستين سنة ميلادية .

(٤) أن يكون قد دفع اشتراك النقابة منذ قيد اسمه بالجدول إلى زمن التقاعد إلا إذا أعفى من دفع الاشتراك بقرار من مجلس النقابة .

مادة ٩٦ ــ للمحامى طلب قصر سن التقاعد على خمس وخمسين سنة ميلادية على أن يخفض المعاش إلى ثلاثة أرباعه .

مادة ٩٧ ــ يترتب على صرف معاش التقاعد ألا يباشر المحامى أى عمل من أعمال المحاماة بصفة عامة وينقل اسمه من جدول المحامين المشتغلين إلى جدول غير المشتغلين .

مادة ٩٨ — إذا حكم بمحو اسم محام من الجدول فلا يحرم من معاش التقاعد الذى يستحقه كله أو بعضه إلا إذا قضى الحكم التأديبى بذلك .

مادة ٩٩ — فى حالة وفاة المحامى العامل وهو حائز للشروط المقررة باحدى المادتين الخامسة والتسعين والسادسة والتسعين أو وفاة محام فى المعاش يصرف لأرملة كل منهما ولأولاده القصر ولأبويه معاش يوازى نصف معاش التقاعد الذى كان يصرف أو كان يجب أن يصرف له

وتستحق الأرمل أو الأرامل الربع والأولاد القصر الباقى بأنصبه متساوية فيما بينهم وإذا لم يترك المحامى أولادا وزع معاشه مناصفة بين الأرمل والوالدين أو أحدهما . وإذا لم يترك أرملا وترك أولادا وأبوين أخذ الوالدان أو أحدهما نصيب الأرمل وإذا توفى عن والديه أو أحدهما كان المعاش لكليهما مناصفة أو للموجود منهما ، وهذا المعاش لا يورث .

وتفقد الأرمل الحق فى المعاش متى تزوجت والقصر متى بلغ الذكر منهم إحدى وعشرين سنة والاناث متى تزوجن والنصيب الذى يفقده أحد المذكورين يؤول إلى الوالدين مناصفة ثم إلى الصندوق .

وفى كل الأحوال ينقطع صرف المعاش بعد انقضاء خمس سنوات كاملة على وفاة المحامى ولمستحق هذا المعاش أن يجددوا طلب استمرار صرف المعاش بعد انقضاء الخمس السنوات المذكورة . وللجنة الصندوق أن تقرر ماتراه فى هذا الطلب فاذا قررت استمرار صرف المعاش يسرى قرارها لمدة خمس سنوات أخرى على الأكثر .

مادة ١٠٠ — تقدم طلبات الاحالة إلى المعاش كتابة للنقيب لغاية آخر أبريل من كل سنة . وعلى لجنة الصندوق ترتيب المعاش للطالب متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة ٩٥ وذلك فى آخر يونيه التالى وللطالب ثلاثة أشهر تبتدىء من يوم قبول طلبه ليصفى فيها أعمال مكتبه ويبدأ صرف المعاش من أول الشهر التالى لتصفية أعماله .

مادة ١٠١ — تحدد الجمعية العمومية التاريخ الذى يبدأ فيه حق طلب المعاش تبعا لموارد الصندوق كما تحدد قيمة معاش التقاعد الذى يصرف للمحامى شهريا . ولها بناء على اقتراح مجلس النقابة إنقاص أو زيادة مقدار المعاش حسب موارد الصندوق ومقتضيات الاحتياطى . وتحدد الجمعية العمومية فى قرارها ميعاد تنفيذ التعديل .

مادة ١٠٢ — إذا طرأ على المحامى العامل مايقتضى إعانته جاز للجنة أن تقرر له مرتبا شهريا لمدة لاتزيد على السنة مع جواز تكراره ولها فى الحالات التى تراها صرف إعانة وقتية له .

مادة ١٠٣ — يجب توافر الشروط الآتية فى المحامى لحصوله على المرتب المنصوص عنه فى المادة السابقة

(ا) أن يكون قد مضى على قيد اسمه بجدول المحامين خمس عشرة سنة ميلادية باشر المهنة فيها فعلا

(ب) أن يكون قد تجاوز السنة الخامسة والاربعين ميلادية من العمر أو أن يكون أصيب بما يعوق مزاولته المهنة . ويجوز أن يصرف المرتب الشهرى للمحامى الذى مضى عليه خمس سنوات فى المهنة إذا أثبت أنه أصيب بما يمنعه بتاتا من مزاولتها .

مادة ١٠٤ — للجنة أيضاً أن تمنح إعانات أو مرتبات شهرية فى نفس الحدود وبنفس القيود السابق ايضاحها لأرمل وأولاد المحامى المتوفى ولمن كان المحامى يعوله من أفراد عائلته . وذلك إذا كانوا فى حالة لاتنطبق عليها شروط الحصول على معاش تقاعد .

مادة ١٠٥ — معاش التقاعد والمرتبات الشهرية والاعانات الموقتة تعتبر نفقة وهى غير قابلة للتحويل ولا للحجز ولا للتنازل عنها للغير مع عدم الاخلال بأحكام المادة ٤٣٧ من قانون المرافعات .

مادة ١٠٦ — يبتدىء حساب صندوق المعاشات والطوارىء الدورى السنوى من أول يناير وينتهى فى فى ٣١ ديسمبر من كل سنة ويشتمل أول دور علاوة على ماذكر على المدة المحصورة بين تاريخ تنفيذ أحكام هذا القانون بشأن صرف المعاش وبين ٣١ ديسمبر الواقع بعده .

مادة ١٠٧ — تضع اللجنة فى شهر اكتوبر من كل سنة ميزانية السنة المقبلة وتضع لغاية آخر فبراير على الأكثر الحساب الختامى للسنة المنتهية فى ٣١ ديسمبر السابق له . وتقدم اللجنة إلى مجلس النقابة الميزانية فى ١٥ نوفمبر من كل سنة والحساب الختامى فى شهر مارس من كل سنة لفحصهما والمصادقة عليهما ثم عرضهما بعد ذلك على الجمعية العمومية فى أول جلسة تالية .

مادة ١٠٨ — كل خلاف ينشأ بين لجنة الصندوق والمستحقين لمعاش أو إعانة أو مرتب شهرى بمقتضى أحكام هذا القانون يكون لمجلس النقابة وحده حق الفصل فيه نهائياً على ألا يجلس فيه فى هذه الحالة من اشترك من أعضائه فى لجنة الصندوق .

مادة ١٠٩ — إذا طرأ لأى سبب من الأسباب مايمس كيان نقابة المحامين فللمحامين العاملين مجتمعين بهيئة جمعية عمومية وحدهم حق تقرير حل الصندوق المنشأ بمقتضى هذا القانون وأن يقرروا فى هذه الحالة طريقة استعمال أو توزيع مابه من رصيد على المحامين .

ولكى يكون قرار هذه الجمعية قانونيا يجب أن يكون بين الحاضرين فيها على الأقل ثلث عدد المحامين العاملين المقيدين أمام محكمة النقض ومحاكم الاستئناف وأن يصدر قرارها بأغلبية ثلثى عدد الأعضاء الحاضرين . فان لم يتوافر النصاب المذكور فى الاجتماع الأول يدعى المحامون للاجتماع بعد أسبوعين وتكون قراراتهم فى هذا الاجتماع صحيحة مهما كان عدد المحامين الحاضرين على أن يكون القرار بأغلبية ثلثى الحاضرين .

فاذا لم تتوافر هذه الأغلبية عقدت الجمعية للمرة الثالثة وتكون قراراتها فى هذه الحالة بالأغلبية المطلقة

ويتم النشر عن هذه الاجتماعات الثلاث ومواعيدها ومكانها دفعة واحدة .

وتوجه الدعوة لحضور هذه الاجتماعات من النقيب أو وكيل النقابة أو بناء على طلب خمسة وعشرين محامياً من المقررين أمام محكمة النقض أو محاكم الاستئناف .

الباب التاسع
أحكام مختلفة

مادة ١١٠ — اجتماعات الجمعية العمومية للمحامين لاتسرى عليها أحكام القانون الخاص بالاجتماعات العامة . وتكون اجتماعاتها فى سراى محكمة الاستئناف أو دار النقابة بالقاهرة .

ويحظر على الجمعية العمومية ومجلس النقابة أن يشتغلا بالسياسة كما يحظر عليهما الاشتغال بالأمور الدينية

مادة ١١١ — يستمر العمل باللائحة الداخلية لنقابة المحامين المصدق عليها من ناظر الحقانية فى ١١ ديسمبر سنة ١٩١٣ إلى أن تعدل طبقاً لأحكام هذا القانون ويعمل بالتعديل بمجرد نشره بالوقائع الرسمية .

مادة ١١٢ — تلغى القوانين والمراسيم بقوانين المبينة بعد :

قانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ وقانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٨ ومرسوم بقانون مؤرخ ١٢ أبريل سنة ١٩٢٦ والمرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٢٩ والفصل الثانى من المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٣١ والمرسوم بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٣١ وكذلك يلغى كل ما خالف هذا القانون من أحكام .

مادة ١١٣ — استثناء من أحكام الباب السابع من هذا القانون فيما يتعلق بانتخاب النقيب ووكيل النقابة وأمين الصندوق والسكرتير وباقى أعضاء مجلس النقابة يؤلف أول مجلس للنقابة بصدور هذا القانون من المحامين الآتية أسماؤهم .

١ — الأستاذ محمود بسيونى .
٢ — « الاستاذ كامل صدقى بك
٣ — « غبريال سعد بك .
٤ — « محمد توفيق خليل بك .
٥ — « ادوار قصيرى بك .
٦ — « عبد الرحمن الرافعى بك .
٧ — « محمد عبد الملك حمزه بك .
٨ — « راغب اسكندر بك .
٩ — « عبد الحميد محمد لطفى .
١٠ — « على السيد أيوب .
١١ — « محمود صبرى .

١٢ ــ الأستاذ يوسف احمد الجندى .
١٣ ــ « محمد صبرى أبو علم .
١٤ ــ « عبدالحميد عبدالحق .
١٥ ــ « محمود سليمان غنام .

على أن يكون الأستاذ محمود بسيونى نقيبا والأستاذ عبدالرحمن الرافعى بك وكيلا للنقابة والأستاذ محمدتوفيقخليل بك أميناً للصندوق والأستاذعبدالحميد عبدالحقسكرتيرا.

ويقترع مجلس النقابة فى آخر نوفمبر سنة ١٩٤٠ على انتهاء عضوية ثلث الأعضاءوفى آخر نوفمبر سنة ١٩٤١ على الثلث الثانى ويجرى فى انتخاب الأعضاء الذين يحلون محل من انتهت عضويتهم بطريق هذا الاقتراع أحكام الباب السابع من هذا القانون .

مادة ١١٤ ــ على وزيرى العدل والمالية تنفيذ هذا القانون كل منهما فيما يخصه ، ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

(صدر بسراى عابدين فى ١٨ ذى القعدة سنة ١٣٥٨ (٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩)

فاروق

وزير العدل	وزير المالية	بأمر حضرة صاحب الجلالة
مصطفى محمود الشوربجى	حسين سرى	رئيس مجلس الوزراء
		على ماهر

العدد الرابع فهرست السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(١) قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية
١٥٦	٤٢١	١٦ اكتوبر سنة ٩٣٩	(١) قتل . نية . سبق الاصرار . تقديرهما موضوعى (٢) قتل. سبق اصرار. معلق على شرط . تسبيب. قصوره (٣) قتل. جناية أخرى . سبق اصرار .
١٥٧	٤٢٤	١٦ « «	مشتبه فيه . مراقبة
١٥٨	٤٢٧	٢٣ « «	(١) قتل . فاعل أصلى . شريك (٢) نقض . تسبيب . قصور الحكم
١٥٩	٤٢٩	٢٣ « «	وصف التهمة . تغييره . قتل عمد مع سبق الاصرار وشروع فى قتل آخر. تغيرهما المحكمة إلى قتل عمدفقطوشروع فى قتل . عقابهما بالمادة ٢٣٤ / ٢ عقوبات بغير لفت الدفاع (المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات)
١٦٠	٤٣١	٢٣ « «	وصف التهمة . تعديل أو تشديد بمحكمة الجنايات(المادة ٣٧ من قانون تشكيل محاكم الجنايات)
١٦١	٤٣٥	٢٣ « «	اتلاف زراعة . مقدار التالف
١٦٢	٤٣٦	٣٠ « «	سب علنى . قذف . لايشترط ان يقعا فى مواجهة المجنى عليه . الاستفزاز فيهما ليس من موانع العقاب . بخلاف السب غير العلنى
١٦٣	٤٣٧	٢٣ « «	ضرب . جرح . قصد جنائى . حقن تحت الجلد . ممارسة مهنة الطب بدون رخصة .
١٦٤	٤٣٩	٣٠ « «	سرقة . اكراه . المادة ٣١٤ ع
١٦٥	٤٤٠	٣٠ « «	قتل . تقدمته أو اقترنت به أو تلته جناية أخرى (الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ ع)
			(٢) قضاء محكمة النقض والابرام المدنية
١٦٦	٤٤٢	١٩ « «	التماس . غش . (المادة ٣٧٢ من قانون المرافعات)
١٦٧	٤٤٦	٢٦ « «	(١) وصى الخصومة ، مهمته . طعن بالنقض (٢) حكم . تسبيب الحكم . كفايته (٣) دعوى تزوير فرعية . معاينة المحكمة للورقة دون أن تأمر بالتحقيق مضافا اليها مااستخلصته

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			من أوراق الدعوى وظروفها . كفاية ذلك (المادة ٢٥٤ مر)
			(٣) قضاء محكمة استئناف مصر الأهلية
١٦٨	٤٥٣	٢١ ديسمبر سنة ٩٣٨	ضرر . وقوعه . تعويض . سبق تقديره في العقد . تناسبه مع الضرر . وجوب الحكم به
١٦٩	٤٥٥	٢٢ « «	(١) ضرر ناشىء عن خطأ . بحثه لا يكون إلا بعد اثبات الخطأ أو الاعتراف به (٢) اثبات بالبينة . لايمنعه التخوف من ذمة الشهود
١٧٠	٤٥٦	٢٧ « «	ابطال المرافعة . انطباق المادتين ١٢٤ ، ٣٦٦ من قانون المرافعات لا المادة ٣٠٠ من القانون المذكور
١٧١	٤٥٧	٢٧ « «	ثمن مبيع . بائع . حق امتياز . حبس العين وتركها برضائه
١٧٢	٤٥٧	٢٧ « «	قاصر . تملك بالمدة الطويلة (تقادم) جائز .
١٧٣	٤٥٩	٢٧ « «	وقف . غلته . أمانة في يد الناظر . تقادم . لاتسقط
١٧٤	٤٦٠	٢٩ « «	تاجر . افلاس . شروط طلب اشهار افلاس ورثته
١٧٥	٤٦٣	٢٩ « «	تمثيل . سينما . أجر . اثبات
١٧٦	٤٦٤	٢٥ « «	التماس . غش . شروطه . حضور الملتمس في الاستئناف . سكوته . عن دحض مزاعم خصمه . مانع من العودة اليها في الالتماس
١٧٧	٤٦٥	٨ يناير سنة ١٩٣٩	وضع اليد المدة الطويلة . أخذ أتربة
١٧٨	٤٦٥	١٢ « «	اجارة . تحويل الأجرة
١٧٩	٤٦٦	٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩	(١) اختصاص الحاكم . نصاب . تفسير (٢) فتح وادارة محل لبيع الأسماك بالمزايدة العلنية وتقاضى عمولة . تاجر . عمل تجارى (٣) سند تحت الإذن . متى يكون تجاريا . تقادم . مدته ومتى يبدأ
			(٤) قضاء المحاكم الابتدائية
١٨٠	٤٧٠	٢١ نوفمبر سنة ١٩٣٩	صحيفة الدعوى . بياناتها . مستأجر تعهد بأن ما يقيمه من البناء على الأرض المؤجرة ملك للمؤجر . مقاول يبنى ويداين المستأجر حق الحبس الذى للمقاول على العين التى هى ملك للمؤجر (٦٠٥ - ٥٥٥ - ٥٠٦ - ٥٥٤ مدنى) البناء في ملك

نمرة الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الغير وحالاته . اضافة الملحقات للملك (المادة ٦٥ مدنى)
			(٥) القضاء المستعجل
١٨١	٤٧٩	٣١ اكتوبر سنة ٩٣٨	اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . حجز تحت يد الغير . شروطه . طلب الغائه
١٨٢	٤٨١	٢٥ فبراير سنة ١٩٣٩	حارس قضائى . الواجب عليه . طلب ابداله . اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . غير مختص بالابدال اذا عين ناظر ولو مؤقتا على الوقف المعين عليه الحارس الأول
١٨٣	٤٨٥	٩ أبريل سنة ١٩٣٩	(١) حراسة . وقف . اختصاص المحاكم الأهلية بدعوى الحراسة وان رفعت دعوى العزل بالمحاكم الشرعية (٢) حراسة . استعجال لوجود خطر
١٨٤	٤٩٦	٥ إبريل سنة ١٩٣٩	(١) وارث . تمثيله باقى الورثة فى دعاوى التركة (٢) اختصاص قاضى الأمور المستعجلة . غير مختص بما يخرج عن اختصاص المحاكم الأهلية
			(٦) قضاء المحاكم الجزئية
١٨٥	٥٠٣	٢٩ مارس سنة ١٩٣٩	سرقة أو اختلاس سند . معنى الاختلاس المذكور بالمادة ٢٦٨ ع قديم . انتفاء السرقة فى حالة تسلم الشىء من مالكه أو حائزه برضائه واختياره . سواء كان المستلم حسن النية أو سيئها . التسليم مانع من الاختلاس .
١٨٦	٥٠٧	١١ ابريل سنة ١٩٣٩	الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . شروطه . ارتباط جريمة بأخرى ارتباطا لايقبل التجزئة . صراف . اختصاصه
١٨٧	٥٩١	٢٥ مايو سنة ١٩٣٩	مدين . ضامن . ابراء ذمة المدين . ابراء لذمة الضامن
١٨٨	٥١٢	٢٥ » » »	(١) سندات تجارية . تحويل . وجوب ذكر عبارة القيمة وصلت (٢) سند مدنى . محال . حسن نيته . رفض الدفوع التى كانت تثار ضد المحيل
١٨٩	٥١٢	٢٦ يونية سنه ١٩٣٩	عقد ايجار . تأخير المستأجر فى دفع الأجرة . مفسخ للعقود دون حاجة إلى انذار .

العدد الرابع — فهرست — السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
١٩٠	٥١٣	٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩	اجارة تعرض لسبب قانونى صادر من المؤجر . علاقة المستأجر الثانى بالمؤجر دون المستأجر الأول . طلب تسليم . عدم قبوله
١٩١	٥١٥	٥ يونيه سنة ١٩٣٩	تعويض . شرط جزائى . المادة ٣٢٣ مدنى أهلى . ضرر
			(٧) قضاء المجالس الحسبية
١٩٢	٥١٧	٤ يونيه سنة ١٩٣٥	جد صحيح . ولاية جد . الشريعة الموسوية
١٩٣	٥١٧	٥ يوليو سنة ١٩٣٢	(١) ولاية طبيعية . عقوبة جناية . حرمان المحكوم عليه من ادارة أمواله الخاصة . عدم حرمانه من ادارته لأموال ابنه (٢) سلب الولاية . شروطها
	٥١٩	أول ديسمبر سنة ٩٣٩	محاضرة عن قانون الدمغة رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ لحضرة صاحب العزة حبيب المصرى بك المستشار الملكى لوزارة المواصلات المندوب لتنظيم وادارة مصلحة الضرائب
	٥٤٧		قانون المحاماة لدى المحاكم الأهلية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الأهلية

السنة العشرون

العدد الخامس | يناير سنة ١٩٤٠

جميع المخابرات سواء كانت خاصة بتحرير المجلة أو بادارتها ترسل بعنوان « ادارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة الجديدة بشارع الملكة نازلي

دار الطباعة المصرية
شارع رشدي باشا (الساحة سابقا)

بيان

نشرنا فى هذا العدد الأحكام الآتية :

عدد	
١١	حكماً صادراً من محكمة النقض والابرام الجنائية
٨	أحكام صادرة « « « المدنية
١٠	أحكام صادرة من محكمة استئناف مصر الأهلية
٦	أحكام صادرة من المحاكم الابتدائية
٦	أحكام صادرة من القضاء المستعجل
٩	أحكام « « المحاكم الجزئية
١٠	أحكام صادرة من المحاكم الشرعية
٢٠	حكما صادرة من محكمة الاستئناف المختلطة
١	بحث فى واجب المحاكم فى قضايا الخبرة « لحضرة الاستاذ احمد زكى المحامى بوزارة الاوقاف»
١	بحث فى الوصية المستورة واشتباهها بعقود البيع والهبة « لحضرة الاستاذ عبدالعزيز سليمان القاضى بالمحاكم الأهلية »

وقدرأت لجنة التحرير أن تنشر ابتداء من العدد الحالى ما تصدره المحاكم الشرعية من أحكام تتضمن مبادىء تتصل عن قرب أو بعد بما يدور البحث فيه أحيانا أمام القضاء الأهلى وما يهم المحامون أمام المحاكم الأهلية تعرف رأى القضاء الشرعى فيه . وتعتمد اللجنة فيما تنشره من تلك الأحكام على ما يرد فى مجلة « المحاماة الشرعية » التى تصدرها نقابة المحامين الشرعيين.

ونرجو الله أن يوفقنا فى خدمة المحاماة فى شخص مجلتها

لجنة التحرير

راغب اسكندر — محمود غنام

العدد الخامس
السنة العشرون

المحاماة

شهر يناير
سنة ١٩٤٠

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية

(برئاسة حضرة صاحب السعادة مصطفى محمد باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب السعادة والعزة حامد فهمى بك ومحمود المرجوشى باشا ومحمد كامل الرشيدى بك وسيد مصطفى بك مستشارين ويونس ثابت بك رئيس نيابة الاستئناف) .

١٩٤

٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩

١ — جريمة . الباعث عليها . ليس ركنا لها . خلوه منها . لا يعيبه

٢ — استعراف . ركون المحكمة الى ما تم منه أمام النيابة دون ماجرى أمامها . جوازه

٣ — اثبات فى المواد الجنائية . الاستعانة بالكلاب البوليسية لتعزيز الدليل فى جريمة . صحته

المبادىء القانونية :

(١) ان البواعث على اقتراف الجرائم ليست من أركانها الواجب تبيانها فى الأحكام الصادرة بالعقوبة . وخلو الحكم من بيان البواعث التى دفعت المجرم لارتكاب جريمته لا يبطله . وتعرضه لبيانها بعبارة غير قاطعة أو غير جازمة لا يمكن أن يدل على أن الحكم نفسه من جهة ثبوت الجريمة وتوافر أركانها قد قام على ظن أو تخمين مادام الحكم قد جزم بادانة المتهم وكشف عن يقينه فى ذلك بالأدلة العديدة .

(٢) اذا اطمأنت محكمة الجنايات الى الاستعراف الذى حصل أمام النيابة ولم تعول على ما جرى أمامها لبعد العهد عن الشهود . وقاضى الدعوى إذا فعل ذلك واطمأن الى الاستعراف الأول معززاً بغير ذلك من القرائن التى استدل بها على ثبوت الواقعة فلا معقب عليه لأنه من قبيل تحصيل

فهم الواقع فى الدعوى من عناصر التحقيق المجتمعة لديه .

(٣) لا مانع قانونا يمنع المحقق من الاستعانة بالكلاب البوليسية كوسيلة من وسائل الاستدلال والكشف عن المجرمين كما لا يمنع قاضى الدعوى من ان يعزز بها ما بين يديه من الأدلة .

المحكمة

الوجه الاول

« حيث ان محصل الوجه الأول ان محكمة الجنايات ، بعد أن برأت زميلى الطاعن اللذين كانا متهمين بتحريضه على ارتكاب جناية القتل ، قد أدانته وحده بغير أن تذكر فى حكمها المطعون فيه السبب أو الباعث الذى يكون قد حمله على ارتكاب هذه الجناية ، ويقول الطاعن أن ما جاء بالحكم المطعون فيه من ان « التحقيق لم يكشف بصورة قاطعة عن سبب الجريمة وقد يكون عدم ظهور أية صلة أو سبب شخصى يربط هذا المتهم بالمجنى عليه يرجح معه أن يكون مدفوعا الى القتل أو مأجورا عليه من ذى مصلحة فيه » لا يمكن اعتباره سببا قاطعا فى الادانة إذ هو مجرد احتمال محتمل للصدق أو الكذب . وعلى هذا الأساس يكون الحكم معيبا وعيبه هو قصوره عن بيان سبب القتل .

« وحيث ان البواعث على اقتراف الجرائم ليست من أركانها الواجب تبيانها فى الأحكام الصادرة بالعقوبة وخلو الحكم من بيان البواعث التى دفعت المجرم لارتكاب جريمته لا يبطله ، وتعرضه لبيانها بعبارة غير قاطعة أو غير جازمة لا يمكن أن يدل على أن الحكم نفسه من جهة ثبوت الجريمة وتوافر أركانها قد قام على ظن أو تخمين مادام الحكم قد جزم بادانة المتهم وكشف عن يقينه فى ذلك بالأدلة العديدة .

الوجه الثانى

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى ان المحكمة لم تجر على أسلوب واحد عند طلبها من الشهود الذين سمعتهم الدلالة على المتهم (الطاعن) والاستعراف عليه فقد طلبت الدلالة عليه من بعضهم ولم تطلبها من بعض آخر وقد دل واحد عليه ولم يهتد اليه آخر قائلا انه لا يعرفه فاستناد الحكم المطعون فيه إلى هؤلاء جميعاً فى أمر الاستعراف على الطاعن وفى ادانته مما يعيبه ويبطله

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين كيف وقعت الواقعة ، وكيف بين المجنى عليه ومن حضر عقب الحادثة على استغاثته أوصاف القاتل وأوصاف ملابسه وحذائه ، وبعد أن ذكر غياب الطاعن عن منزله وهو مشبوه واحتمال تحقق هذه الأوصاف فيه وعودته إلى منزله وضبطه عندئذ ووصف حالته وحالة ملابسه وحذائه المبللة عند الضبط وكيفية عرضه على الشهود للاستعراف عليه ــ قال الحكم بعد ذلك ان وكيل النيابة المحقق أثبت فى محضره انه أحاط عملية الاستعراف بكل ضمانة ممكنة ، ثم نقل عن هذا المحضر ما جرى من ذلك . ومفهوم هذا وغيره من بيانات الحكم المطعون فيه ان محكمة الجنايات اطمأنت إلى هذا الإستعراف الذى حصل أمام النيابة ولم تعول على ما جرى أمامها لبعد العهد عن الشهود ، وقاضى الدعوى إذا فعل ذلك واطمأن الى الاستعراف الأول معززا بغير ذلك من القرائن التى استدل بها على ثبوت الواقعة

فلا معقب عليه ، لأنه من قبيل تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من عناصر التحقيق المجتمعة لديه .

عن الوجه الثالث

« وحيث ان الطاعن يقول فى الوجه الثالث ان محكمة الموضوع قالت انها تستخلص بصورة قاطعة لا سبيل الى الجدل فيها ان رافع النقض كان فى بلدة كمشوش فى يوم ارتكاب الجناية وانه شوهد قبيل وقوعها سائرا فى الطريق الذى سلكه المجنى عليه نفسه وقتل فيه وانه شوهد أيضا على أثر وقوع الجناية يجرى على مقربة من مكانها وانه وجد متغيباً عن بيته فى تلك الليلة ولم يعد اليه إلا بعد انتصاف الليل بنحو ساعتين ولم يعلل بشىء مقبول هذه الغيبة الطويلة ولم يجد ما يبرر به الحالة التى وجد فيها عند ضبطه وابتلاله بالماء غير قوله انه كان يروى زراعة ولم يعرف من قبل ان فلاحا يخرج للرى وهو منتعل حذاءه » ثم يقول وهذه القرائن لا تدل مباشرة على أن رافع الطعن قد قتل المجنى عليه وواجب المحكمة ان تعدد الأدلة التى تصلح للقطع بفعل القتل وأن يكون الدليل منصبا عليه .

« وحيث ان الطاعن لم ينقل عن الحكم المطعون فيه الا ما اختتمت به المحكمة تجميعا لما سبق لها الافاضة فيه من الأدلة التى قامت على إدانة الطاعن وانه هو نفسه القاتل بغير شبهة ولذلك أسقط عمدا بعد لفظ « يستخلص » عبارة « مما تقدم » فجاء وجه الطعن موهما ان ليس فى القضية إلا ما جاء بهذه الحيثية مع أنها سيقت هى والتى بعدها للرد على ما قدمه الطاعن من أدلة النفى بعد الفراغ من ذكر أدلة الاثبات ، وبهذا يكون وجه الطعن هذا على غير أساس .

الوجه الرابع

« وحيث ان الوجه الرابع محصله ان المحكمة اعتمدت فى تكوين عقيدتها بادانة الطاعن على الكلب البوليسى ومن المتفق عليه لغاية اليوم ان العلم لم يثبت أن لكل انسان رائحة خاصة تختلف عن رائحة أخيه والاهتداء بواسطة الكلاب البوليسية مسألة مصادفات تخطىء وتصيب .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه — بعد إيراد أدلة الاثبات القائمة على الطاعن وبعد ذكر الاستعراف عليه من الشهود الذين ذكروا أوصاف من قتل وهرب بعد القتل وان المحكمة مطمئنة الى ذلك — قال « وحيث انه تبين عند معاينة مكان الحادث وما يجاوره وجود آثار أقدام ظاهرة فى أرض مبتلة ومروية حديثاً وهى آثار شخص يلبس حذاء إذ لم يظهر بها أثر أصابع القدم وقد استخدمت النيابة الكلب البوليسى « هول » فى التعرف على صاحبها وجىء بالمتهم بملابسه الأصلية ووضع بين تسعة أشخاص على ابعاد متقاربة ثم دار على الموجودين عدة مرات وكان فى كل مرة يقف الى جوار المتهم الاول ويشمه دون غيره ثم أخذ الكلب الى أثر الأقدام مرة أخرى وشمها من جديد ومر ثانيا على الأشخاص الموجودين ووقف عند المتهم وأخذ يشم ذيل جلبابه ولم يبرح مكانه وقد قامت النيابة بعد ذلك بتجربتين للتحقق من سلامة حاسة الشم عند الكلب فنجحت كلتاهما » ثم قال الحكم بعد الفراغ من تفنيد أدلة النفى « ان الدفاع قد ندد باستعانة النيابة بالكلب البوليسى مقرراً ان مثل هذا الاستعراف عديم القيمة ولا يصح التعويل عليه غير أن هذه المحكمة لا ترى فيما لجأت اليه النيابة ما يبرر هذه الحملة فليس فى استخدام

الـكلاب البوليسية فى التحقيق بدعا أو خروجا لقاعدة من قواعد التحقيق القانونية... فلاضير فى الاستعانة بهذه الـكلاب كوسيلة من وسائل الاستدلال تـكشف السبيل للمحقق وترشده فى البحث أو يعزز بها ما بين يديه من أدلة فتكون حلقة فى سلسلة الاثبات تشد أجزاءها وتربط بين طرفيها . »

« وحيث ان ما قرره الحـكم المطعون فيه من أنه لا مانع قانوناً يمنع المحقق من الاستعانة بالـكلاب البوليسية كوسيلة من وسائل الاستدلال والكشف عن المجرمين كما لا مانع يمنع قاضى الدعوى من أن يعزز بها ما بين يديه من الأدلة هو تقرير حق لا خطأ فيه من ناحية القانون ولذلك يكون هذا الوجه مرفوضاً .

(طعن حسن سعد علام ضد النيابة رقم ١٠٩٧ سنة ٩ ق)

١٩٥

٣٠ اكتوبر سنة ١٩٣٩

محاكمة جنائية . حق محكمة الجنايات فى فصل الجناية عن الجنحة المرفوعة اليها . لا اخلال فيه بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

إن حق محكمة الجنايات فى أن تفصل أو لا تفصل عن الجناية المرفوعة اليها ما رفع معها من جنح مرتبطة بها هو من اطلاقات القانون لقاضى الدعوى يستهدى فيه بما يرى انه أجدى على قضية الجناية فيفصل عنها ما أحيل معها من جنح ان خاف عليها التعطيل أو التشويش وكان له إلى هـذا الفصل سبيل . وإلا نظر الكل معا متى رأى فى ذلك فضل كشف وتنوير لتلك الجناية . وهـذا التصرف منه يخرج فى الأصل عن رقابة محكمة النقض إلا أن يقع فى صورة فيها اخلال بحق الدفاع عن المتهم فى الجناية .

المحكمة :

« من حيث ان مبنى الطعن المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية بصفته وارثا عن والدته التى ضربت عمدا وافضى الضرب الى وفاتها عن الحـكم الصادر ببرائة المتهمين من هـذه الجناية ورفض الدعوى المدنية قبلهما ان محكمة الجنايات بعد ان أثبتت بجلسة ٢٣ فبراير سنة ١٩٣٩ حضور المدعى بالحقوق المدنية وحضور الشهود والمتهمين في هذه الجناية والجنح المقدمة للمحكمة قد قررت فصل الجناية عن الجنح ونظر القضية بالنسبة للمتهم الأول والثانى المتهمين بالجناية ونظرها أيضاً بالنسبة لما أسند اليهما من الجنح واحالة الدعوى فيما يختص بباقى المتهمين على النيابة العمومية لاتخاذ اجراءاتها فيها ـ ويقول الطاعن ان هذا الفصل فضلا عن صدوره من جانب المحكمة بغير طلب من أحد قد ترتب عليه فصل الجناية عما ارتبط بها من الجنح مع انها جميعا نشأت عن مشاجرة واحدة وان المحكمة لم تسأل باقى المتهمين الذين أحيلت تهمتهم على النيابة العمومية وكان مفروضا ان تسمع أقوالهم فيها أثناء نظر الجناية والجنح جميعا وكان ينبغى سؤالهم بعد قرار الفصل كشهود فى الجناية . فهذا التصرف من جانب المحـكمة باطل لمساسه بحقوق الدفاع يعيب المحاكمة ويبطل الحـكم . ويضيف الطاعن إلى ذلك ان المحكمة استندت فى حكمها إلى أن بعض شهود الاثبات . أقارب للمجنى عليهما مع انه لم يرد لا فى التحقيقات ولا بمحضر الجلسة ولا على لسان الدفاع ما يدل على وجود هذه الصلة فضلا عن انها غير حقيقية .

هذا

« وحيث ان الثابت بمحضر الجلسة وبالحكم المطعون فيه أن التهم التى أسندت إلى المتهمين — وإن كانت ناشئة عن شجار بين عائلتين فى ظروف مخصوصة — هى جناية ضرب افضى إلى موت والدة المدعى بالحقوق المدنية وتسع جنح أصيب فيها مصابون مختلفون وان المتهمين كانوا سبعة عشر رجلا المتهمان الأولان (المطعون ضدهما) وقد اتهما بالجناية وبسبع جنح ضرب والباقون اتهموا بجنح الضرب الأخرى ، وان محكمة الجنايات فصلت هذه الجنح الأخيرة عن الجناية والجنح الأولى .

« وحيث ان حق محكمة الجنايات فى أن تفصل أولا تفصل عن الجناية المرفوعة اليها ما رفع معها من جنح مرتبطة بها هو من اطلاقات القانون لقاضى الدعوى يستهدى فيه بما يرى أنه اجدى على قضية الجناية فيفصل عنها ما أحيل معها من جنح ان خاف عليها التعطيل أو التشويش وكان له إلى هذا الفصل سبيل ، وإلا نظر الكل معا متى رأى فى ذلك فضل كشف وتنوير لتلك الجناية . وهذا التصرف منه يخرج فى الأصل عن رقابة محكمة النقض إلا ان يقع فى صورة فيها اخلال بحق الدفاع عن المتهم فى الجناية .

« وحيث ان محكمة الجنايات — وقد كانت لها الحرية التامة فى تقدير مناسبة نظر الجنح التى يشير اليها الطاعن مع الجناية والجنح المنسوبة إلى المتهمين المطعون ضدهما قد فصلت مارأت فصله من تلك الجنح مراعية فى ذلك مصلحة المتهمين المذكورين منعا للتشويش عليهما فى دفاعهما فيما هما متهمان به ، ومصلحة باقى المتهمين . ولم يعد من هذا الفصل ضرر على من طالب بحق مدنى فى تهمة الجناية فقط . فالادعاء منه بأن تصرف المحكمة قد أخل بدفاعه ومنعها من سماع اقوال باقى المتهمين (الذين أعيدت تهمهم إلى النيابة) كشهود فى الجناية هو ادعاء غير مقبول إذ كان فى استطاعته لو شاء أن يطلب سماع اقوالهم كشهود له فاما وهو لم يفعل مكتفيا بسماع شهود تهمة الجناية المتعددين ولم يبد محاميه مثل هذا الطلب لدى مرافعته تكون شكواه من الاخلال بدفاعه على غير أساس

« وحيث ان ما يعيب به الطاعن على الحكم المطعون فيه من انه لم يأخذ بأقوال بعض الشهود اعتمادا على قرابتهم بابن المجنى عليها مع انهم من غير قرابتها لايمس — حتى لو صح — جوهر الحكم لأن محكمة الجنايات لم تعتمد فى التبرئة على هذه القرابة فقط بل ارتكنت على ما وقع بشهادات الشهود من التضارب وعلى قرائن أخرى وبخاصة على ان عامل التليفون أبلغ الحادثة ذاكرا ان والدته أصيبت دون أن يعين أحدا من المتشاجرين ولذلك يتعين رفض الطعن

(طعن محمد سليمان سعد مدع مدنى ضد أنور عبدالمعطى وآخرين رقم ١٣٧٤ سنة ٩ ق)

١٩٦

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩

سرقة . عقد بيع . مصدق عليه من الطرفين . ملك المشترى . خطف البائع له . اعتباره كذلك .

المبدأ القانوني

ان ايداع عقد بيع طرف شخص أمين مؤقتا لسبب طارىء لا يقلل من حقوق المالك شيئا . وما دام أن هذا العقد قد تم التوقيع عليه أمام كاتب العقود المختص فهو ملك للمشترى لأنه سنده فى ملكية العين

المبيعة . فاستيلاء البائع على هذا العقد بطريق الخطف يعد سرقة لوقوعه على مال لم يكن ملكا له

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتلخص فى أن الثابت من وقائع الحكم أن العقد المدعى بخطفه كان مودعا عند شخص أمين باتفاق الطاعن والمجنى عليه على أن لا يستلمه المجنى عليه إلا بعد دفع مبلغ معين من النقود ، وأن هذا العقد لا يصبح ملكا للمجنى عليه إلا بعد دفع المبلغ المتفق عليه وأنه يؤخذ من وقائع الحكم أن المجنى عليه لم يقم بدفع المبلغ المذكور فيكون خطف العقد مع التسليم به جدلا هو سرقة شيء مملوك للطاعن فلا جريمة

« وحيث انه يبين من مراجعة الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه أن العقد المخطوف هو عقد بيع تم التوقيع عليه من جانبى المتعاقدين أمام كاتب العقود المختص فهو ملك للمشترى لأنه سنده فى ملكيته العين المبيعة . أما إيداع هذا العقد طرف شخص أمين مؤقتا لسبب طارىء فلا يقلل من حقوق المالك شيئا . فقول الطاعن وهو البائع بأن هذا العقد لا يدخل فى ملك المشترى إلا بعد قيامه بدفع المبلغ المتفق عليه لا أساس له ، لأن ايداع العقد لا يؤثر فى ملكية المشترى له . فاستيلاء البائع (الطاعن) عليه بطريق الخطف يعد سرقة لوقوعه على مال لم يكن ملكا له . وإذن يكون الحكم صحيحا ولم يخالف القانون فى شيء

(طعن حنا بساليوس يوسف ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٦٧٣ سنة ٩ ق)

١٩٧

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩

محام . حضوره ودفاعه عن المتهم . عدم اعتراض المتهم عليه . لا اخلال بحق الدفاع

المبدأ القانونى

اذا ثبت أن محاميا حضر عن الطاعن وشهد اجراءات المحاكمة وتولى الدفاع عنه من غير أن يبدى المتهم أى اعتراض عليه فلا يهم بعد ذلك أن يكون هذا المحامى قد وكله الطاعن أو حضر نيابة عن المحامى الموكل أو من تلقاء نفسه أو منتدبا من المحكمة مادام قد تحقق للمتهم الدفاع الحقيقى على الوجه القانونى

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من اوجه الطعن أن محكمة الموضوع أخلت بحق دفاع الطاعن اخلالا يوجب نقض الحكم اذ قبلت للدفاع عنه محاميا لم يوكله ولم يكن منتدبا منها وذلك على الرغم من أن الطاعن كان موكلا محاميا لم يجز له انابة الغير عنه

« وحيث انه بالرجوع إلى محضر جلسة المحاكمة يبين انه اثبت أن المتهم حضر ومعه معوض الباز افندى المحامى ، كما يبين أن الدعوى سمعت بحضور هذا المحامى وانه دافع عن المتهم .

« وحيث انه مادام الثابت ان محاميا حضر عن الطاعن وشهد اجراءات المحاكمة وتولى الدفاع عنه من غير أن يبدى المتهم أى اعتراض فلا يهم بعد ذلك أن يكون هذا المحامى قد وكله الطاعن أو حضر نيابة عن المحامى الموكل أو من

تلقاء نفسه أو منتدبا من المحكمة مادام قد تحقق للمتهم الدفاع الحقيقى على الوجه القانونى .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى ان الدفاع طلب احتياطيا احالة المجنى عليه إلى الطبيب الشرعى لتقدير مدى الاصابة فلم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الطلب .

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين انه عرض لهذا الطلب ضمنا فى سياق اسبابه عند الكلام على تقرير الطبيب الشرعى الذى اخذ به فاثبت نقلا عنه « ... انه بذلك فقد تخلف لدى المصاب بسبب اصابته المشاهدة أمام اذنه اليسرى عاهة مستديمة لايمكن تقدير مداها بنسبة مئوية نظرا لاختلاف خطورة ماقد ينجم عنها من مضاعفات بالعين اليسرى مستقبلا » ، وفى هذا الرد الكافى على طلب الدفاع لأن الحكم قد استظهر وجود العاهة المستديمة وبنى المسؤولية الجنائية والمدنية على أساس الحالة القائمة وقت الحكم فلا مصلحة للطاعن بعد ذلك فى طلب تحقيق مدى زيادة هذه العاهة فيما بعد .

« وحيث ان محصل الوجه الثالث ان فى الحكم المطعون فيه قصورا فى التسبيب يوجب نقضه اذ لم يبين عند ايراده شهادة الشهود الذين اعتمد عليهم مصدر اقوالهم أهو محضر تحقيق البوليس أو النيابة أو محضر الجلسة .

« وحيث انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أنه اثبت ماشهدت به الشهود الذين اخذ بأقوالهم وبين مصدرها فى مقدمة اسبابه فذكر « وحيث تبين من التحقيق الذى جرى فى الدعوى وشهادة الشهود الذين سمعوا بالجلسة كما ذكر فى موضع آخر من الأسباب بالنسبة لأحد الشهود وهو عبد الرؤوف محمد الشيخ الذى لم يسمع بالجلسة أن اقواله التى استعرضها مصدرها التحقيق (أى التحقيق السابق على المحاكمة) وهذا ينقض ما ينعيه الطاعن فى هذا الوجه .

« وحيث ان محصل الوجه الأخير ان الطاعن دفع بأن اصابة المجنى عليه حصلت منه عن غير عمد ولكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بدفاعه واستخلص توافر ركن العمد استخلاصا غير سليم

« وحيث ان ماتناوله الطاعن فى هذا الوجه لايعدو اثارة الجدل فى كفاية الدليل على نية العمد وهذا يتعلق بتحصيل فهم الواقع فى الدعوى مما لارقابة لمحكمة النقض عليه .

(طعن محمد طلبه الشيخ ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٦٨٠ سنة ٩ ق)

١٩٨

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩

دفاع . محام . حضوره عن المحامى المنتدب أصلا . وإقالة المحكمة له . وانتداب الحاضر فعلا . عدم اعتراض المتهم عليه . لا اخلال .

المبدأ القانونى

حضر محام أمام محكمة الجنايات نيابة عن المحامى المنتدب لعذر طرأ عليه . طلب المحامى المنتدب بعدها بواسطة زميل له التأجيل فاقالته المحكمة من الانتداب . وندبت المحامى الحاضر واستمرت فى نظر الدعوى . وقررت محكمة النقض انه ما دام ان المحامى الذى حضر مع المتهم منذ البدء فى إجراءات المحاكمة والذى تمت هذه الاجراءات بحضوره بغير اعتراض من المتهم لم يبد منه

فى أى وقت ما يفيد انه لم يكن مستعدا للمرافعة فى الدعوى. وما دام هذا المحامى قد قام فعــــلا بالدفاع عن المتهم أمام المحكمة فلا اخلال هناك بحقوق الدفاع خصوصاً إذا دلت مناقشـــة هذا المحامى للشــهود أمام المحكمـة والدفاع المستفيض الذى تقدم به بالجلسـة ما يدل على انه عمل كمقتضى واجبه كمحام فلم يهدر للمتهم حقه فى الدفاع عن نفسه دفاعا حقيقيا كاملا.

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه انها أخلت بدفاعه لأن حنا بك منصور المحامى كان منتدبا للدفاع عنه أمامها وأرسل اليه الملف لدراسته، ولكنه لعذر طرأ عليه كلف زميله معوض الباز افندى بالحضور عنه وسلمه الدوسيه وفى الجلسة لم يحضر المحامى المنتدب فناب عنه بصفة مؤقتة محمد عنان افندى المحامى حتى يحضر، ثم نظرت الدعوى وفى أثناء سؤال أحد الشهود حضر معوض افندى الباز وطلب التأجيل لأن حنا بك أرسل اليه الدوسيه منذ يومين ولكن المحكمة أقالت حنا بك من الانتداب وندبت محمد افندى عنان واستمرت فى نظر القضية مع أن هـذا المحامى لم يكن لديه ملف الدعوى ولم يكن ملما بالتحقيقات التى أجريت فيها.

« وحيث أنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة انه حضر مع المتهم (الطاعن) أمام المحكمة محمد عنان افندى المحامى عن حنا بك يوسف المحامى. وبعد أن بدأت المحكمة فى نظر الدعوى بغير أى اعتراض من المتهم أو المحامى وسمعت بعض الشـهود وناقشتهم هى والدفاع تقدم معوض افندى الباز وقال ان القضية كان منتدبا فيها حنا بك عن المتهم وانه أرسل اليـه الملف منذ يومين ليحضر فيهـا عنه ولذلك فانه يطلب التأجيل، وعندئذ أقالت المحكمة حنا بك من الانتداب وندبت محمد عنان افندى واستمرت فى نظر الدعوى فأتمت سماع الشهود ثم ترافعت النيابة ومحامى المتهم.

« وحيث ان ما يثيره الطاعن بوجه الطعن لا أسـاس له وما دام المحامى الذى حضر مع الطاعن منذ البدء فى إجراءات المحاكمة والذى تمت هـذه الاجراءات بحضوره بغير اعتراض من المتهم لم يبد منه فى أى وقت ما يفيد انه لم يكن مسـتعداً للمرافعة فى الدعوى وما دام هذا المحامى قد قام فعلا بالدفاع عن المتهم أمام المحكمة. على أن مراجعة مناقشة هـذا المحامى للشهود أمام المحكمة والدفاع المسـتفيض الذى تقدم به بالجلسة يدل على انه عمل على مقتضى واجبه كمحام فلم يهدر للمتهم حقه فى الدفاع عن نفسه دفاعا حقيقيا كاملا.

(طعن زكى عطيه صليب ضد النيابة رقم ١٦٧٩ سنة ٩ ق)

١٩٩

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩

دفاع شرعى ــ رد المحكمة عليه ــ شرطه. جديته واعتراف المتهم بارتكاب الفعل

المبدأ القانونى

حالة الدفاع الشرعى الواجب على المحكمة أن تعنى فى حكمها به وتفرد له رداً خاصا محله أن يكون هـذا الدفاع جديا مقترنا

بتسليم من المتهم أو من الدفاع عنه بأنه ارتكب فعل التعدى الذى أقيمت به الدعوى عليه وانه يتمسك فى طلب براءته منه بأنه لم يرتكبه إلا بناء على حقه القانونى فى الدفاع عن النفس أو عن المال

المحكمة

« حيث ان مبنى وجهى الطعن ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ اعتبر ما وقع من الطاعن جناية قتل عمد لأن وقائع الدعوى تقطع بأن الطاعن ما كان يقصد قتل المجنى عليه إذ قد حصلت مشادة كلامية عادية فى يوم الحادثة أدت الى تماسك أعقبه الحادث ولا يمكن أن يستخلص من هذا أن الطاعن كان ينتوى القتل ، أما اعتماد المحكمة فى توافر نية القتل على الآلة التى استعملت فى الجريمة فغير كاف لأن المبراة ليست من الآلات القاتلة وهى مما يحرزه عادة كل انسان . ثم ان الطاعن دفع باعتبار الواقعة ضربا أفضى الى الموت وانه كان فى حالة دفاع عن نفسه ولكن الحكم لم يرد على هذا الدفاع . وكل ذلك يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن ذكر . انه حصلت مشادة بين المتهم وفريق عبد الحليم ولما رجع أبو اليزيد تجدد الكلام فبدأ عبد الحليم بالعدوان على المتهم وهم عبد الحليم بضربه بالجزمة فمنعه جمعه وان المتهم إذا شعر بهذا الاعتداء فمن الطبيعى أن يدافع عن نفسه وعبد الحليم لم يكفه هذا بل استل سلاحا وأراد أن يضرب المتهم فتنحى عن الضربة فأصابت المجنى عليه والمتهم لم يضرب ، ثم ذكر انه كان فى حالة دفاع عن نفسه لأن أربعة أشخاص كانوا يضربونه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه أدان الطاعن فى جناية قتله أبا اليزيد حسن عثمان عمدا بطريقة طعنه بمطواة . وبعد أن بين واقعة الدعوى وأدلة الثبوت على الطاعن فيها ذكر ان المتهم أنكر ما نسب اليه من جهة تعديه بالضرب بالمطواة معللا الاصابات الثابت وجودها تعليلا غير صحيح لا تعول عليه المحكمة وأن نية القتل متوافرة لديه من استعماله آلة قاتلة بطبيعتها وهى المطواة وضرب المجنى عليه بها فى موضع قتال وهو الرقبة فقطعت الشريان السباتى وتسبب عنه نزيف شديد أودى بحياة المجنى عليه

« وحيث انه مع ما أثبته الحكم المطعون فيه على الطاعن من أنه تعمد قتل المجنى عليه ومع ما أورده الحكم من الأدلة التى تبرر استخلاص هذا التعمد منها فلا يقبل من الطاعن الجدل الذى يثيره بالشق الأول من طعنه لأنه لا يعدو مناقشة موضوع الدعوى فى صدد كفاية الأدلة التى أقامت عليها المحكمة إحدى النتائج القانونية مما لا يجوز الخوض فيه لدى محكمة النقض وأما ما يتمسك به الطاعن من أن المحكمة لم ترد على دفاعه بأن الواقعة ليست إلا ضربا أفضى الى الموت فغير صحيح لأن ما عنى الحكم ببيانه وهو يتحدث عن توافر نية القتل لدى الطاعن رد صريح على هذ الذى يقول الطاعن أنه دفع به وأما ما يثيره الطاعن أخيراً بشأن سكوت الحكم عن الرد على الدفاع بقيام حالة الدفاع الشرعى لديه فمردود بأنه وان كان يجب على المحكمة أن تعنى فى حكمها بهذا الدفاع وتفرد له فيه رداً

خاصاً الا أن ذلك محله ان يكون هذا الدفاع جديا مقترنا بتسليم من المتهم أو من الدفاع عنه بأنه ارتكب فعل التعدى الذى أقيمت به الدعوى عليه وانه يتمسك فى طلب براءته منه بأنه لم يرتكبه الا بناء على حقه القانونى فى الدفاع عن النفس أو عن المال ، وهذا الوصف لا يصدق على حالة الطاعن لأنه تقدم بدفاعه أمام المحكمة منكرا وقوع فعل التعدى على المجنى عليه .

(طعن حسين محمود ابراهيم ضد النيابة رقم ١٦٧٨ سنة ٩ ق)

٢٠٠

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩

دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . رفع الدعوى العمومية به . إثبات ركن القصد وهو الزنا . عدم وقوع هذه الجريمة بالفعل . صحة الاتهام .

المبدأ القانونى

ان جريمة الدخول فى منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه المنصوص عنها فى المادة ٣٧٠ عقوبات تتوافر متى ثبت ان الجانى دخل المنزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . سواء أتعينت الجريمة التى انصرفت نيته إلى اقترافها أم لم تتعين . وسواء أكانت الجريمة التى تعينت هى جريمة الزنا أم غيرها من الجرائم . فاذا وقعت جريمة الزنا بالفعل امتنع رفع الدعوى العمومية على الشريك على أساس دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه طبقا للمادة المذكورة فقط . لأن البحث فى ركن القصد فى جريمة الدخول فى المنزل يتناول بالضرورة جريمة الزنا ، وهى لا ترفع الا بناء على طلب الزوج . فتى أثبت الحكم ان المتهم دخل المنزل لارتكاب جريمة الزنا وان تلك الجريمة لم تقع بالفعل فلا مانع قانوناً من رفع الدعوى على أساس دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن مبناه ان الحكم المطعون فيه لم يبين النية الاجرامية التى قصد الطاعن إلى تحقيقها بدخوله منزل المجنى عليه ، ولا يكفى فى بيانها أن يقول الحكم أن الطاعن وجد فى غرفة الجلوس .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على حكم محكمة أول درجة الذى أخذ بأسبابه الحكم الاستئنافى المطعون فيه انه ذكر بوضوح أن الطاعن دخل منزل المجنى عليه بقصد ارتكاب جريمة فيه وهى الزنا ، وبين الظروف والقرائن التى تدل على توافر هذا القصد فيكون هذا الوجه على غير أساس .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى ان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون اذ اعتبر الواقعة جريمة دخول فى منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه طبقاً للمادة ٣٧٠ من قانون العقوبات، مع أن النية الاجرامية التى قصد الطاعن إلى ارتكابها قد تحددت بأنه كان يريد الزنا بزوجة المجنى عليه ، وفى هذه الحالة لا تصح محاكمة الطاعن الا عن جريمة الزنا متى طلب الزوج هذه المحاكمة .

« وحيث ان جريمة الدخول فى منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه المنصوص عنها فى المادة ٣٧٠ من قانون العقوبات تتوافر متى ثبت ان الجانى دخل المنزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . سواء أتعينت الجريمة التى انصرفت نيته إلى اقترافها أم

لم تتعين ، وسواء أكانت الجريمة التي تعينت هي جريمة الزنا أم غيرها من الجرائم . فاذا وقعت جريمة الزنا بالفعل ، امتنع رفع الدعوى العمومية على الشريك على أساس دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه طبقا للمادة ٣٧٠ عقوبات فقط . لأن البحث في ركن القصد في جريمة الدخول في المنزل يتناول بالضرورة جريمة الزنا ، وهي لا ترفع إلا بناء على طلب الزوج

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد اثبت ان الطاعن دخل المنزل لارتكاب جريمة الزنا ، وأن تلك الجريمة لم تقع بالفعل ، فلا مانع قانونا من رفع الدعوى على أساس دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . وعلى ذلك يكون هذا الوجه على غير أساس أيضاً .

(طعن هلال فهمي محمد ضد النيابة رقم ١٦٨٣ سنة ٩ ق)

٢٠١

٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩

١ — مسؤلية السيد عن أفعال خادمه ـ أساسها . ما تهيؤه له في ارتكابها صفته ووظيفته

٢ — مسؤلية السيد عن اخطاء خادمه . فرض الخطأ في الاختيار والرقابة . تحريض السيد ليس شرطا لها .

— اقرت محكمة النقض والابرام المبادىء التالية التي وردت بالحكم الابتدائي وأخذ بها الحكم الاستئنافي وهي :

المبادىء القانونية

(١) لا يشترط أن تكون الجريمة التي تقع من الخادم قد وقعت بتحريض من السيد بل يكفي في تقرير مسئولية السيد ان تكون صفة الخادم ووظيفته قد هيأتا له ارتكاب الجريمة وساعدتاه على ارتكابها ولو لم تكن الجريمة وقعت أثناء الخدمة .

(٢) ان أساس مسئولية السيد عن اخطاء خادمه قائمة قانونا على ما يفترض في جانب المتبوع من الخطأ والتقصير في اختيار التابع أو في رقابته . وهذا النوع من المسئولية لا يشترط فيه تحريض من السيد . ولا صدور أي عمل إيجابي منه . وأنه يتحقق حتى لو كان السيد غائبا وغير عالم بجريمة التابع

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن أن المحكمة الاستئنافية حكمت بتأييد الحكم المستأنف القاضي بمعاقبة الطاعن الأول و بالزامه والطاعنين الآخرين بأن يدفعوا للمجنى عليه متضامنين ٤٠ جنيها مع المصاريف المناسبة مستندة إلى ما اعتمدته محكمة الدرجة الأولى من أقوال المجنى عليه أمامها وما جاء بحكمها من ثبوت تبعية الطاعن الأول لمخدوميه الطاعنين الآخرين ، مع أن للمجنى عليه اقوالا عدة مختلفة بعضها عن بعض في تحديد مكان الحادثة وتعيين من اشترك مع المتهم في الضرب وفيما نشأ عنه من ادعاء المجنى عليه فقد السمع وحدوث عاهة مستديمة بالذراع اختلافا يشهد عليه بالكذب و يوجب عدم الاعتماد على أقواله في ثبوت التهمة . ويقول الطاعنون أنهم عرضوا كل ذلك على كلتا المحكمتين كما عرضوا عليهما دفاعهم في صدد رابطة التبعية التي ادعى قيامها المجنى عليه بين الطاعنين بعضهم وبعض ، ذلك الدفاع الذي كان محصله أن المتهم انما كان خارسا على محجوزات ولم يكن خادما لدى صاحبي الزراعة المحجوز عليها واذا صح ارتكابه للحادث فانه يكون بدافع شخصي ، فلم تعن كلتا المحكمتين بالرد على ذلك في حكميها ولم تستجب المحكمة الاستئنافية الى ما طلبه الدفاع من الاذن

باستحضار صور أوراق هامة لا يستطيع الحصول عليها بغير اذن . فوقع حكمها لذلك باطلا ويتعين نقضه .

« وحيث ان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه قد استصفى من جميع عناصر التحقيق الشاملة لأقوال المجنى عليه فى التحقيقات وبالجلسة ما اطمأنت اليه المحكمة فى ثبوت الواقعة بظروفها على المتهم ، ثم كيف علاقة المتهم بالمسئولين معه عن الحقوق المدنية التكييف القانونى بانيا إياه على تقريرات قانونية صحيحة . ذلك بأن المحكمة قد صدرته بقولها « أن المجنى عليه قرر بالتحقيقات وبالجلسة « أن البنك الأهلى فى أوائل مارس سنة ١٩٣٧ « حجز على زراعة موز لعبد العزيز بك سعده « ومحمود أفندى الحسينى سعده لدين له عليهما « وأنه عينه بصفته أحد موظفيه مرشدا فى هذا « الحجز وعند توقيعه طلب منه محمود أفندى « الحسينى الاكتفاء بالحجز على زراعة ثلاثة « أفدنة فأبى إلا الذهاب مع المحضر إلى الغيط « وهناك توقع الحجز على سبعة أفدنة وتعين « عليها المتهم حارسا بناء على طلب محمود أفندى « الحسينى سعده ورفض أى حارس سواه وبعد « ذلك نمى إلى البنك أن الزراعة تبددت فكلف « مديره المجنى عليه بالتوجه لمحل الزراعة للتحرى « سرا عن صحة هذا الخبر . وفى يوم الحادثة « توجه بالفعل وعندما قرب من الزراعة قابله « المتهم ومعه شخص آخر وامسك به المتهم « وضربه بالاقلام وبالعصا هو والشخص « الآخر وشخصان آخران غيره ناداهما المتهم « وظلوا يضربونه إلى أن أغمى عليه فتركوه وبقى « هو بمحل الحادثة إلى أن استرد وعيه وعاد أدراجه « وبلغ » ، ثم قال الحكم ذاكرا ما دفع به المتهم عن نفسه ومفندا له « أن المتهم أنكر التهمة « وقرر الدفاع عنه بالجلسة أن المجنى عليه توجه « فى يوم الحادثة إلى ناحية بدواى للتفتيش على « زراعات أخرى محجوز عليها لمدينين آخرين « وأن أرباب هذه الزراعات هم الذين اعتدوا « عليه بالضرب لا المتهم . وهـذا الدفاع لم « ينهض عليه دليل فضلا عن أنه لو صح لما « كان هناك من داع مطلقا لأن يتهم المجنى « عليه المتهم دون من ضربوه بالفعل ... »

« وحيث انه من ذلك ترى المحكمة أن « التهمة ثابتة .... » وبعد ذلك بين الحكم موضوع الدعوى المدنية ، وبعد أن قدر التعويض الواجب الحكم به على المتهم ، أورد ما دفعها به المسئولان عن الحقوق المدنية من أن المتهم لم يكن فى خدمتهما بل أنه قد ارتكب فعلته بدافع شخصى ، ثم عنى بالرد على هذا الدفاع فقال « أنه « لا يشترط أن تكون الجريمة التى تقع من الخادم « قد وقعت بتحريض من السيد بل يكفى فى تقرير « مسئولية السيد ان تكون صفة الخادم ووظيفته قد « هيأتا له ارتكاب الجريمة وساعدتاه على ارتكابها « ولو لم تكن الجريمة وقعت أثناء الخدمة ...... »

ثم قال « أن المتهم فى تعديه على المدعى بالحق « المدنى كان مدفوعا بدافع الغيرة على مصلحة « المدعى عليهما فى الدعوى المدنية ولو لم تكن هذه « المصلحة هى غايته يوم الحادثة لما وقعت الجريمة » ثم رد الحكم على ما ادعاه المتهم من انه وهو يعتدى على المدعى بالحق المدنى كان قد انقلبت صفته من خادم لدى المدعى عليهما إلى خادم لدى البنك بصفته حارسا من قبله على الزراعة فقال « ان هذا القول مدفوع بأمرين الأول أن « تعيين المتهم حارسا على الزراعة من قبل البنك »

« لايجب صفة كونه خوليا لدى المدعى عليهما »
« وهى وظيفته الأصلية ورباطه الأساسى بالمدعى »
« عليهما والثانى ان اختيار المتهم حارسا كان »
« اضطراريا لرفض المدعى عليه الثانى محمود افندى »
« الحسينى سعده تعيين حارس آخر . . . فيكون »
« المتهم وهو حارس على الاطيان قد عين خصيصا »
« وبناء على ترشيح احدهما دون سواه ، هذا من جهة »
« ومن الجهة الأخرى فان المتهم لوانه راعى »
« مصلحة البنك بعد تعيينه حارسا لما اعتدى على »
« الموظف الموفد من قبل البنك » ، وبعد أن اثبت الحكم علاقة المتهم بمخدوميه على الوجه المتقدم واثبت عليه خطأه فى تعديه بضرب المجنى عليه بمناسبة اعمال الخدمة على ماذكر ايضا ، اقام مسئولية مخدوميه على أساس مسئولية السيد عن اخطاء خادمه — تلك المسئولية القائمة قانونا على مايفترض فى جانب المتبوع من الخطأ والتقصير فى اختيار التابع أو فى رقابته ، ذاكرا أن هذا النوع من المسئولية لايشترط فيه تحريض من السيد ولاصدور أى عمل ايجابى منه وانه يتحقق حتى لوكان السيد غائبا وغير عالم بتاتا بجريمة التابع

« وحيث ان كل ماجاء بالحكم الابتدائى المتقدم ، الذى أيده الحكم المطعون فيه من التقريرات القانونية صحيح لاخطأ فيه .

« وحيث أنه فيما يتعلق بالوجه الأخير من وجوه الطعن فان الثابت بمحضر جلسة المرافعة أمام المحكمة الاستئنافية ان المدافع عن المتهم قال فى معرض تكذيب المجنى عليه فى اقواله
« انه ذهب يتجسس على حجوزات أخرى للبنك »
« فضرب . وانه قبل الحادثة عمل البنك محضر »
« جرد والاوراق المتعلقة بذلك موجودة بالمحكمة »
« المختلطة فانا ارجو التصريح لى باحضار صورة منها »

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية اذ أخذت بأسباب الحكم الابتدائى الذى كان قد تصدى لهذا الدفاع جملة وتفصيلا بالبحث والتفنيد ، تكون قد قضت بأن الدعوى فى غنى عن اجابة ملتمس الطاعن ورفضت هذا الملتمس ضمنا .

(طعن جمعه العدل كيوان ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى وطعن عبد العزيز بك سعده وآخر ضد محمد افندى فهمى البدالى رقم ١٦٧٠ سنة ٩ ق)

٢٠٢

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩

قوة الشىء المحكوم فيه . محاكمة ادارية . غير مانعة من المحاكمة الجنائية

المبدأ القانونى

ان الجزاء الادارى أو العقوبة التأديبية لايمكن ان يحولا دون المحاكمة الجنائية عما يكون فى اخلال الموظف بواجبات وظيفته من جريمة يعاقب عليها القانون الجنائى وذلك لاختلاف الدعويين التأديبية والجنائية موضوعا وسببا وخصوما مما لايتصور معه امكان اكتساب الحكم أو القرار الصادر فى احداهما قوة الشىء المحكوم به المانعة من اعادة المحاكمة فى الأخرى

المحكمة

« من حيث ان مبنى الطعن ان الطاعن قد تمسك لدى المحكمة الاستئنافية بأنه قد جوزى اداريا على ما نسب اليه من الاهمال عمدا فى تأدية واجباته المفروضة عليه فى قانون القرعة قاصدا تخليص زوج ابنة أخيه من الخدمة العسكرية بغير حق وانه مع ثبوت مجازاته اداريا لديها قد حكمت بتأييد الحكم المستأنف القاضى عليه

بعقوبة الحبس وأمرت بايقاف تنفيذ هذه العقوبة فخالفت بذلك القاعدة القانونية القاضية بعدم جواز المحاكمة مرتين على فعل واحد

« وحيث ان الجزاء الادارى أو العقوبة التأديبية لا يمكن ان يحولا دون المحاكمة الجنائية عما يكون فى اخلال الموظف بواجبات وظيفته من جريمة يعاقب عليها القانون الجنائى وذلك لاختلاف الدعويين التأديبية والجنائية موضوعا وسببا وخصوما مما لا يتصور معه امكان اكتساب الحكم أو القرار الصادر فى احداهما قوة الشيء المحكوم به المانعة من اعادة المحاكمة فى الأخرى.

(طعن مدنى داود سليمان ضد النيابة رقم ١٦٨٦ سنة ٩ ق)

٢٠٣

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩

اختلاس أشياء محجوز عليها . دعوى الايجار وتثبيت الحجز . ابطال المرافعة فيها . تجديدها واستصدار حكم بالايجار وصحة الحجز . موجب لقيام الحجز قانونا . تبديد المحجوز عليه بعدها . معاقب عليه

المبدأ القانونى

اوقع مالك حجزاً تحفظيا على زراعة المستأجر ومواشيه وبالجلسة المحددة للحكم بالايجار وتثبيت هذا الحجز حكم بابطال المرافعة لعدم حضور المدعى الحاجز. فجددها هذا واستصدر حكما نهائيا بالايجار وتثبيت الحجز. ولتبديد الأشياء المحجوز عليها رفعت الدعوى العمومية ضد الحارس والمدين المحكوم عليه بتهمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها . وحكم بادانتهما . وأقرت محكمة النقض الحكم فى الطعن المرفوع عنه بناء على المبدأ الآتي:

بحسب محكمة الموضوع ان تستظهر أن الحجز التحفظى قد حكم بصحته وبتثبيته وان الاختلاس قد وقع من الطاعن بعد ذلك الحكم ليستقيم قضاؤها قانونا بادانة الطاعن باختلاس المحجوز عليه. والقول بأن حكم ابطال المرافعة ينسحب على الحجز فغير صحيح لأن أثر بطلان المرافعة مقصور على دعوى صحة الحجز وصحيفتها دون محضر الحجز اما ان ابطال المرافعة ينبنى عليه أن تكون دعوى تثبيت الحجز الجديدة قد رفعت بعد الميعاد المحدد لذلك قانونا بالمادة ٦٧٦ مرافعات فان هذا قد كان محل الاحتجاج به تلك الدعوى المدنية المجددة . أما وقد انتهت الدعوى بالحكم بصحة الحجز واكتسب الحكم قوة الشيء المحكوم به قبل وقوع الاختلاس فكل تعلل من هذا القبيل لا يلتفت اليه قانونا

المحكمة:

« من حيث ان مبنى الطعن ان المجنى عليه فى ٤ اكتوبر سنة ١٩٣٦ حجز على زراعة الطاعن ومواشيه حجزا تحفظيا وفاء لايجار استحق له عليه وكلفه بالحضور أمام محكمة السنبلاوين بجلسة ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٦ ليسمع الحكم بالزامه بدفع الايجار وتثبيت الحجز وجعله تنفيذيا وانه لتخلف المدعى الحاجز عن الحضور فى ذلك اليوم طلب المدعى عليه (الطاعن) الحكم بابطال المرافعة فأجابته المحكمة إلى ذلك وانه في ٤ يناير سنة ١٩٣٧ جدد المدعى دعواه هذه المحكوم فيها بابطال المرافعة فحكمت المحكمة بتاريخ ٢١ يونيه

١٩٢٧ بالزام المدعى عليه بالأجرة وتثبيت الحجز التحفظى وجعله حجزا تنفيذيا ، ويقول الطاعن أن النيابة العامة قد أقامت عليه وعلى الحارس دعوى تبديد الأشياء المحجوز عليها على أساس قيام الحجز التحفظى وانه قد دفع التهمة بأن صدور الحكم بابطال المرافعة فى دعوى الدين من شأنه أن يهدم الحجز من أساسه ويجعله كأن لم يكن وان محكمة الموضوع حين اعتمدت فى ادانته على الحكم الصادر بالدين وتثبيت الحجز التحفظى وجعله نافذا قد خالفت ما للحكم ابطال المرافعة من الآثار القانونية من جهة وعولت على حكم خاطىء لصدوره بتثبيت حجز غير قائم قانونا من جهة أخرى .

« وحيث ان محكمة الموضوع بعد ان دونت فى حكمها ما ثبت لها من وقائع الدعوى على ما سبق ذكره وان الحاضر عن المتهم قد قرر ان الحكم الصادر بالدين وتثبيت الحجز التحفظى وفسخ عقد الايجار والتسليم قد أيدته المحكمة الاستئنافية وأصبح نهائيا وان المحضر قد ذهب يوم ٢١ أغسطس سنة ١٩٣٧ لبيع الأشياء المحجوز عليها فلم يجدها ولم يجد الحارس المعين لحراستها وبعد ان لخصت ما دافع به المتهم من أن صدور حكم ابطال المرافعة يهدم كل ما تم فى الدعوى من الاجراءات ومن ضمنها الحجز قالت المحكمة بعد ذلك . « وحيث ان هذا الدفع ربما كان على شيء من الوجاهة لو ان المتهم كان قد تقدم به إلى المحكمة المدنية فرفضت تثبيت الحجز أما وقد صدر حكم نهائى بتثبيت الحجز يعتمد على قيام الحجز من الابتداء ، وجريمة اختلاس الأشياء المحجوزة معاقب عليها بصرف النظر عن صحة الحجز أو عدم صحته مادام القضاء لم يحكم ببطلانه قبل وقوع الاختلاس ، هذا فضلا عن ان المتهم لم يذكر فى التحقيقات مطلقا انه بدد الأشياء المحجوز عليها فى الفترة الواقعة بين الحكم بابطال المرافعة وبين الحكم بتثبيت الحجز بل كان دفاعه منصبا على أن الأشياء المحجوز عليها قد استلمها الحارس وثابت من الشكوى الادارية رقم ٤٩٦ ادارى سنة ١٩٣٧ السنبلاوين ان المتهم الثانى (الطاعن) قرر أن الأشياء المحجوز عليها موجودة عنده ولم تبدد وأنه مستعد لتقديمها يوم البيع كما اثبت المحقق أن المتهم الأول (الحارس) قرر كما قرر الثانى »

« وحيث انه يبين من هذا الذى نقل عن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم الاستئنافى المطعون فيه بأسبابه أن محكمة الموضوع قد ألمت بما يشكو منه الطاعن فى طعنه وأجادت الرد عليه فانه بحسبها أن تستظهر أن الحجز التحفظى قد حكم بصحته وبتثبيته وأن الاختلاس قد وقع من الطاعن بعد ذلك الحكم ليستقيم قضاؤها قانونا بادانة الطاعن باختلاس المحجوز عليه ــ أما ما يقول به الطاعن من أن حكم ابطال المرافعة ينسحب على الحجز فغير صحيح لأن أثر بطلان المرافعة مقصور على دعوى صحة الحجز وصحيفتها دون محضر الحجز فان كان يقصد من تعلله أن ابطال المرافعة قد انبنى عليه أن تكون دعوى تثبيت الحجز المجددة قد رفعت بعد الميعاد المحدد لذلك قانونا بالمادة ٦٧٦ مرافعات فان هذا قد كان محل الاحتجاج به تلك الدعوى المدنية المجددة فاما والطاعن لم يبده فيها وقد انتهت بالحكم بصحة الحجز واكتسب الحكم قوة الشيء المحكوم به قبل وقوع الاختلاس فان كل ما يتعلل به من ذلك الآن لا يلتفت اليه .

(طعن محمد يوسف عمر ضد النيابة رقم ١٦٩٠ سنة ٩ ق)

٢٠٤

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩

١ – محاكمة جنائية . تقرير التلخيص – تلاوته فى الجلسة الاولى . اجراء تحقيق تكميلى بمعرفة ذات الهيئة التى سمعت التقرير . تلاوة تقرير آخر . غير لازم .

٢ – اثبات فى المواد الجنائية – اعتماد المحكمة فى الادانة على تحقيقها هى . وما تقتنع به منه . صحته .

المبادىء القانونية

(١) ان الغرض الذى رمى اليه القانون من إيجاب تلاوة تقرير عن القضية من أحد قضاة الهيئة الاستئنافية هو إحاطة القاضى الملخص باقى هيئة المحكمة بما هو مدون بأوراقها حتى تكون على بينة من ظروفها ووقائعها فاذا قامت الهيئة بأكملها بعد تلاوة التقرير بعمل تحقيقات تكميلية أخرى فلا يكون هناك محل لتلاوة تقرير آخر ما دامت هيئة المحكمة محيطة بما جرى فيها . فاذا ثبت أن تقرير التلخيص تلى فى الجلسة الأولى وأن هيئة المحكمة التى سمعت التقرير هى التى قامت بالتحقيق التكميلى فتكون اجراءات المحاكمة صحيحة قانوناً .

(٢) يجوز قانونا للمحكمة أن تعتمد فى الادانة على التحقيقات التى تقوم بها وعلى أى تحقيق آخر تقتنع بصحته وفى أخذها بهذه التحقيقات ما يفيد ضمنا انها لم تأخذ بما عداها مما يكون مخالفا لها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن أن تقرير التلخيص لم يتل بجلسة المحاكمة الأخيرة خلافا لما تقضى به المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث انه بالرجوع الى محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية يبين انه بجلسة ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ التى نظرت فيها الدعوى لأول مرة تلا أحد قضاة المحكمة تقريراً عن القضية وبعد أن تم نظرها قررت المحكمة تأجيل النطق بالحكم أسبوعين وفى الجلسة التالية قررت المحكمة فتح باب المرافعة وكلفت النيابة باعلان شهود لجلسة ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٩ وفيها سمعت المحكمة مشكلة بهيئتها السابقة شهادة الشهود والدفاع وقررت تأجيل النطق بالحكم أسبوعا وفى هذا الميعاد أصدرت حكمها المطعون فيه .

« وحيث ان الغرض الذى رمى اليه القانون من إيجاب تلاوة تقرير عن القضية من أحد قضاة الهيئة الاستئنافية هو إحاطة القاضى الملخص باقى هيئة المحكمة بما هو مدون بأوراقها حتى تكون على بينة من ظروفها ووقائعها فاذا قامت الهيئة بأكملها بعد تلاوة التقرير بعمل تحقيقات تكميلية أخرى فلا يكون هناك محل لتلاوة تقرير آخر ما دامت هيئة المحكمة محيطة بما جرى فيها .

« ومن حيث انه ما دام الثابت فى القضية الحالية أن تقرير التلخيص تلى فى الجلسة الأولى وأن هيئة المحكمة التى سمعت التقرير هى التى قامت بالتحقيق التكميلى فتكون اجراءات المحاكمة صحيحة قانوناً خلافا لما زعمته الطاعنة .

« وحيث ان محصل وجهى الطعن الثانى والثالث هو أن الحكم المطعون فيه استند فى ادانة الطاعنة إلى التحقيقات وما شهدت به الشهود أمام المحكمة الاستئنافية ولم يشر الى ما شهدوا به أمام محكمة أول درجة . ولم يرد على الحكم الابتدائى الذى قضى ببراءة الطاعنة ارتكانا على ما رجحه من أن المادة المخدرة دست تحت أحطاب كانت جالسة

عليها وفى هذا وذاك قصور فى التسبيب يعيب الحكم ويبطله .

« وحيث انه بالرجوع الى الحكم المطعون فيه يبين انه أثبت « انه بالرجوع الى التحقيقات وإلى ماقرره الشهود أمام المحكمة الاستئنافية من الجزم بأن كمية الأحطاب التى أدعت المتهمة بدس المخدر فيها ما كانت لتسمح مطلقا بذلك لقلتها تبين للمحكمة الاستئنافية أن أقوال هؤلاء الشهود هى المرجحة وأن كمية الأحطاب كانت قليلة جدا بحيث أن الضابط المحقق وقع نظره على العلبة التى بها المخدر بمجرد أن قامت المتهمة من فوق الأحطاب التى كانت تجلس عليها ونظر العلبة تحت مكان جلوسها فادعاء المتهمة بدس العلبة تستبعده هذه المحكمة كلية خصوصا وأن وقت التفتيش لم يكن معلوما لأى شخص آخر غير الضابط المحقق كما وأن المتهمة كانت تجاورها ابنتها فلو فرض وغابت قليلا فليس من المعقول أن تترك الفول الذى كانت تقوم بطهيه لبيعه للغير فى القدر الذى كان أمام المنزل »

« ومن حيث انه يجوز قانونا للمحكمة أن تعتمد فى الادانة على التحقيقات التى تقوم بها وعلى أى تحقيق آخر تقتنع بصحته وفى أخذها بهذه التحقيقات ما يفيد ضمنا أنها لم تأخذ بما عداها مما يكون مخالفا ، اما ما تدعيه الطاعنة من أن الحكم المطعون فيه لم يرد على أسباب الحكم الابتدائى القاضى بالبراءة فغير صحيح لأنه عرض إلى ما جاء بهذا الحكم ورد عليه بما استخلصه من التحقيقات التى أجريت فى الدعوى وشهادة الشهود الذين سمعتهم المحكمة من جهة ثبوت الجريمة على الطاعنة .

« وحيث ان مبنى الوجه الرابع أن الحكم المطعون فيه مضطرب فى أسبابه اذ جاء فيها تارة أن الطاعنة كانت جالسة على المادة المخدرة وأخرى أنها لم تكن وحدها بل كانت ابنتها معها — كما جاء بها أيضا أنه لو كان الذى دس المادة المخدرة شخصا أجنبيا لوضعها بين الأحطاب الكثيرة الموجودة داخل المنزل مع أن الكومة الصغيرة كانت خارج المنزل مما يسهل دس المادة فيها . وكذلك اعتبر الحكم سابقة الطاعنة فى جريمة مماثلة دليلا عليها فى هذه التهمة ، وهذا غير جائز .

« وحيث ان ما تنعاه الطاعنة فى هذا الوجه على الحكم المطعون فيه غير صحيح إذ ليس فيه أى اضطراب ولم تكن ادانتها مؤسسة على سابقة الحكم فيها كما تدعى بل أن المحكمة لاحظت تلك السابقة فى اعتبارها عائدة .

(طعن عزيزه محمود خليف ضد النيابة رقم ١٧٠١ سنة ٩ ق)

٢٠٥

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩

سب . الفاظ السب . أخذ الحكم ببعض العبارات دون غيرها . النقص فى بعض العبارات أو الزيادة فيها لا يعيب الحكم

المبدأ القانونى

ان الاستدلال فى مؤاخذة المتهم بالسب بالعبارات التى يستيقن قاضى الدعوى صدورها منه دون غيرها من العبارات المدعاة معتمدا فى ذلك على أقوال المجنى عليه وأقوال شهوده ولقول المتهم نفسه، لا يعيبه أن يكون بين بعض هذه الأقوال وبعض زيادة أو نقص فى الفاظ السب لأن ذلك كله متعلق بتحصيل فهم الواقع فى الدعوى مما لا رقابة فيه لمحكمة النقض

المحكمة

« من حيث ان مبنى الوجه الاول انه وان ثبت بمحضر جلسة المحاكمة الاستئنافية ان تقرير

التلخيص الواجب تقديمه من أحد قضاة المحكمة الاستئنافيـة قد تلى بالجلسة إلا أن الواقع انه لم يتل ويقول الطاعن انه يعتمد فى اثبات ذلك على ما يقرره قضاة المحكمة وان عدم تلاوة التقرير يفسد المحاكمة ويبطل الحكم .

« ومن حيث ان مبنى الوجهين الثانى والثالث أن الحكم المطعون فيه قد اعتمد فى تحديد ألفاظ السب التى نسب إلى الطاعن الجهر بها فى الطريق العام وحوكم وحكم عليـه بالعقوبة من أجلها — إلى أقوال المجنى عليه التى تأيدت بأقوال شاهديه وإلى ما قرره هو أمام محكمة الدرجة الأولى من انه وجه للمجنى عليه بعض العبارات مع ان أقوال المجنى عليه من جهة قد خالفت أقوال شاهديه ومع ان ما نسب اليه هو لا يعد اعترافا منه بالتهمة المسندة اليه من جهة أخرى وفى هذا وذاك من العيب فى الاستدلال ما يبطل الحكم

عن الوجه الأول

« وحيث ان الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات نصها « والأصل فى الأحكام اعتبار أن الاجراءات المتعلقة بالشكل سواء كانت أصلية أو يوجب عدم استيفائهـــا بطلان العمل قد روعيت أثناء الدعوى ومع ذلك فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق القانونية أن تلك الاجراءات اهملت او خولفت وذلك إذا لم تكن مذكورة فى محضر الجلسة ولا فى الحكم » .

« وحيث انه ثابت بمحضر جلسة المرافعة (جلسة ٢٦ يناير سنة ١٩٣٩) أن القاضى عبد الرحمن الجبرى افندى تلا تقرير الدعوى وثبوت حصول هذه التلاوة بمحضر الجلسة يمنع الطاعن من الادعاء بعدم حصولها إلا إذا ادعى التزوير وهو لم يدعه ولذلك يكون هذا الوجه غير مقبول .

عن الوجهين الثانى والثالث

« وحيث انه يبين من الحكمين الابتدائى والاستئنافى أن التهمة كانت بحسب وصف النيابة أن الطاعن سب علنا المجنى عليه بقوله « يا كلب يا ابن الكلب » فلما رأت محكمة الدرجة الأولى أن العبارات التى استيقنت صدورها من الطاعن على ما يؤخذ من أقوال المجنى عليه وأقوال شهوده وأقوال المتهم نفسه فى قوله « ياحمار يادون يا كلب يا ابن الكلب » اعتبرته مرتكبا لجريمة السب لهذه الألفاظ بعد ان أثبتت هذه الأقوال جميعها فى حكمها وعاقبته على فعلته على هـذا الاعتبار وكذلك فعلت محكمة الاستئناف فأثبتت عبارات السب بحسب ما جاء بأقوال المجنى عليه وبحسب أقوال كل من شهود الاثبات إلى ان قالت :

« وحيث ان المتهم قرر بالجلسة الختامية أمام محكمة الدرجـة الأولى أنه قال للمدعى المدنى « ياقليل الأدب » وذلك بعد ان سبه وقال له « ياحمار يا ابن الحمار » وأنه على فرض صحة ما ادعاه من ان المدعى المدنى اهانه ما كان يحق له أن يقابله بالمثل ويسبه علنا . . . .

« وحيث ان الاستدلال فى مؤاخذة المتهم بالسب بالعبارات التى يستيقن قاضى الدعوى صدورها منه دون غيرها من العبارات المدعاة معتمدا فى ذلك على أقوال المجنى عليـه وأقوال شهوده ولقول المتهم نفسه ، لا يعيبه أن يكون بين بعض هذه الأقوال وبعض زيادة أو نقص فى ألفاظ السب لأن ذلك كله متعلق بتحصيل فهم الواقع فى الدعوى مما لا رقابة فيه لمحكمة النقض .

« وحيث ان المحكمة الاستئنافية حين اعتمدت فى حكمها المطعون فيه على ما أثبتته محكمة الدرجة الأولى على لسان الطاعن من أنه قال للمجنى عليه ما قاله من ألفاظ السب لم تعتبر قوله هذا اعترافا بالتهمة كما زعم الطاعن وانما اتخذت منه دليلا على صدور هذه الألفاظ منه فى سياق السب بعد ان أثبتته عليه بغيره من الدلائل .

(طعن الاستاذ . . . ضد النيابة رقم ١٦٨٨ سنة ٩ ق)

قضاء محكمة النقض والابرام المدنية

٢٠٦

٢ نوفمبر سنة ١٩٣٩

١ ــ تدخل فى خصومة قائمة . من حق كل ذى مصلحة محققة أو محتملة . طلبات مستقلة . جواز ابداؤها

٢ ــ دعوى النسب . ولو ارتبطت بدعوى الارث . اختصاص المجالس الملية للطوائف بها . شرطه . اتحاد ملة الخصوم . اختصاص المحاكم الشرعية بها . فى حالة اختلاف الملة

المبادىء القانونية

١ ــ ان القاعدة القانونية ــ فى التدخل فى خصومة قائمة ــ الواردة فى المادة ٢٩٥ من قانون المرافعات ــ هى ان لكل ذى مصلحة فى النزاع المطروح أمام القضاء حق التدخل فيه . لا فرق فى ذلك بين أن تكون المصلحة محققة أو محتملة وبين أن يكون الغرض من التدخل إبداء طلبات مستقلة عن طلبات الخصوم أو مرتبطة بها

فاذا تدخلت وزارة المالية فى دعوى ما باعتبارها حالة محل بيت المال بسبب أن شخصاً مات مرتدا وربطت طلبها ايقاف الدعوى باستحقاقها للتركة دون سواها لأسباب شرعية جعلتها موضوع دعوى لدى القضاء الشرعى ففى هذا ما يكفى لاعتبار تدخل الحكومة تدخلا استقلاليا يجيزه القانون . أما مصيره أمام المحكمة الأهلية بعد ذلك فمعلق على ما تقضى به جهة القضاء الشرعى

٢ ــ أقرت محكمة النقض المبدأ الذى قالت به محكمة الاستئناف وهو :

انه وان كانت دعوى النسب هى من دعاوى الأحوال الشخصية الخاصة فتدخل فى اختصاص المجالس الملية للطوائف ولو ارتبطت بدعوى الأرث لأنه لابد أن يتناول الأمر مسألة النسب الذى هو أساسها إلا أن هذا الحكم مقيد باتحاد ملة الخصوم أما إذا اختلفت هذه الملة فان المحاكم الشرعية ـ لعدم اختصاص أى طائفة بالحكم بين المتخاصمين ـ هى المختصة دون غيرها بالفصل فى ذلك لأنها هى محاكم الأحوال الشخصية العامة فى مصر

المحكمة

« من حيث ان محصل الوجه الأول والشطر الأول من الوجه الثالث من أوجه الطعن هو (أولا) ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى قبول وزارة المالية خصما ثالثا فى الدعوى المرفوعة من الطاعنين لأن بيت المال الذى تمثله وزارة المالية ليس وارثا كما أن اختلاف بيت المال مع الورثة الشرعيين للمتوفى وهم الطاعنون ليس اختلافا ممن له صفة الوراثة ينقل الاختصاص من المجلس الملى الى المحاكم الشرعية (ثانيا) لأن قبول الخصم الثالث يجب أن لا يترتب عليه خروج الخصومة عن نطاقها وتعطيل الفصل فيها ويجب أن لا يثير الخصم بتدخله نزاعا جديدا أجنبيا عن الخصومة الأصلية التى يتدخل فيها وإنما يقتصر دوره فى النزاع على تأييد المدعى أو المدعى عليه وفى الخصومة الحالية بعد قبول وزارة المالية

خصما ثالثا فيها حصل أن ضرب صفح عن موضوع النزاع الأصلى وتحولت الدعوى من محاسبة موكل لوكيله الى نزاع حول الميراث

« وحيث انه عن الخطأ فى قبول وزارة المالية خصما ثالثا فان القاعدة القانونية — فى التدخل فى خصومة قائمة — الواردة فى المادة ٢٩٥ من قانون المرافعات هى أن لكل ذى مصلحة فى النزاع المطروح أمام القضاء حق التدخل فيه لا فرق فى ذلك بين أن تكون المصلحة محققة أو محتملة وبين أن يكون الغرض من التدخل إبداء طلبات مستقلة عن طلبات الخصوم أو مرتبطة بها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ عرض لهذه المصلحة قال : « انه بفرض التسليم بأن بيت المال » « الذى حلت محله وزارة المالية ليس وارثا بالمعنى » « القانونى فانه يعتبر على الأقل مستحقا لتركة » « المرحوم أمين فكرى بك لأنها فى نظره » « لا مستحق لها باعتبار انه مات مرتدا فبيت » « المال يتدخل بهذه الصفة فى الدعوى الحالية » « وله بناء على هذه المصلحة الظاهرة أن يتقدم » « للمحكمة لتقبله خصما ثالثا فيها ليطالب بحقه » « المشار اليه » وفى هذا الذى قاله الحكم ما يبين بجلاء مصلحة الوزارة فى التدخل فى النزاع دفاعا عن حق شرعى مستقل عن حقوق الخصوم ويسوغ قانونا قبولها خصما ثالثا فى الدعوى .

« وحيث انه ولو أن الوزارة طلبت إيقاف الدعوى إلا انها ربطت هذا الطلب باستحقاقها للتركة دون سواها الأسباب شرعية جعلتها موضوع دعوى لدى القضاء الشرعى وفى هذا ما يكفى لاعتبار تدخل الحكومة تدخلا استقلاليا يجيزه القانون أما مصيره أمام المحكمة الأهلية بعد ذلك فمعلق على ما تقضى به جهة القضاء الشرعى

« وحيث ان ما استند اليه الطاعنون من حكم سابق لمحكمة النقض قضى بأن بيت المال الذى حلت محله وزارة المالية وان عد فى المادة ٥٨٤ من كتاب الأحوال الشخصية لقدرى باشا مستحقا للتركات التى لا مستحق لها إلا انه ليس معتبرا فى نظر علماء الشريعة الاسلامية وارثا ومن ثم لا يصلح خصما فى دعوى الوراثة (حكم ٢٠ من مايو سنة ١٩٣٢) — ما استند اليه الطاعنون من هذا القضاء لا يؤثر بحال ما على ما تذرعت به الوزارة من مصلحة للتدخل فى الدعوى الحالية ورأته محكمة الموضوع كافيا لقبولها خصما ثالثا فيها لأن الوزارة فى الحكم المستشهد به لم يكن لها من مطعن خاص فى استحقاق الورثة للميراث بل كان النزاع دائرا حول كفاية الأعلام الشرعى وغيره من الأوراق أو عدم كفايتها لاثبات الوراثة أما الأمر فى الدعوى الحالية فهو طعن موجه للأساس ذاته الذى يستند اليه الطاعنون فى المطالبة بالتركة وهو صفة الورثة وانحصار ارث المتوفى فيهم فاذا صح هذا الطعن انهار هذا الأساس وفقد الطاعنون صفة الورثة وآلت التركة إلى غيرهم ممن يستحقها .

« وحيث انه عما ذكره الطاعنون بشأن ما يؤدى اليه تدخل الخصم الثالث من توسيع نطاق الخصومة وتأخر الفصل فيها فان الطاعنين كانوا يطالبون فى دعواهم بالزام وكيلهم المدعى عليه الاول بأن يسلمهم باقى ما حصله من أموال تركة أمين فكرى بك على اعتبار انهم ورثته دون سواهم فاذا ما قام لدى هذا الوكيل من الأسباب ما يحمله

على الشك فى صحة هذه الوراثة وانفراد الطاعنين بها وامتنع خشية المسئولية الشخصية عن التسليم فعمد الطاعنون إلى المطالبة به قضاء كان أول واجب على الطاعنين وقد رفعوا أمرهم إلى القضاء أن يقدموا للمحكمة ما يثبت بطريقة قاطعة الأساس الذى يبنون عليه دعواهم ، فاذا ما تقدمت وزارة المالية في النزاع للحيلولة دون تسليم التركة للطاعنين حتى ينتهى الفصل فى النزاع الخاص بالوراثة لدى القضاء الشرعى كان تدخلها هذا متعلقا بصفة الطاعنين فى دعواهم وعدم توافر الأساس الذى يخولهم حق الحصول على التركة ولم يكن قط اقحاما لنزاع أجنبى عن الدعوى الأصلية بل هو مرتبط بهــا ارتباطا لا انفصام له والفصل فيه لامحيص عنه للتحقق من توفر أركان الدعوى .

« وحيث انه لا يمكن الاحتجاج بأن من شأن هذا التدخل تعطيل الفصل فى الدعوى إذ هو خاص بصفة الطاعنين بأنهم وحدهم ورثة المتوفى تلك الصفة التى يتعين عليهم اثباتها على أى حال لكى تقضى المحكمة لهم بطلباتهم على ما سبق بيانه ، هذا فضلا عن أن الثابت هو ان التدخل حصل فى مبدأ النزاع وأثناء تحضير الدعوى .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه جاء مخالفا لأحكام المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التى تنص على انه ليس للمحاكم المذكورة أن تنظر فيما يتعلق بالأحوال الشخصية ولا يجوز لها أيضاً أن تؤول الأحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصة ثم يقول الطاعنون أن الجهة المختصة بالفصل فى صحة نسب المرحوم أمين فكرى بك إلى والده كرلس اسحاق هى جهة الملة والقضاء الصحيح فيها هو قضاء مجلس ملى بنى سويف الذى تضمن الأعلام

الرقيم ٤ من ابريل سنة ١٩٢٨ وعلى هـذا فقد كانت الدعوى التى عرضت على محكمة الموضوع بدرجتيها صالحة للحكم فيها ولم يكن هناك محل للايقاف إذ ليس للقضاء الشرعى اختصاص الفصل فى النزاع الذى طرحته عليه وزارة المالية ذلك لأنه يجب التفرقة بين الميراث وتقسيمه وهما من المسائل التى تختص بها المحاكم الشرعية إلا إذا اتفق الخصوم على الاحتكام فيها إلى قانون ملتهم وبين الصفة التى يرث بها الشخص كانتسابه إلى المورث بالبنوة ونحوها والصفة من المسائل التى يرجع فيها إلى قانون ملة المتوفى لاتصالها بالزوجية والبنوة من زواج صحيح وهذا مما يدخل فى صميم الأحوال الشخصية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه عرض لما يتمسك به الطاعنون فى هذا الوجه فقال « وحيث انه بفرض التسليم بأن بيت المال الذى » « حلت محله وزارة المالية ليس وارثا بالمعنى » « القانونى فانه يعتبر على الأقل مستحقا لتركة » « المرحوم أمين فكرى بك لأنها فى نظره لا » « مستحق لها باعتبار انه مات مرتدا فبيت المال » « يتدخل بهذه الصفة فى الدعوى الحالية وله » « بناء على هذه المصلحة الظاهرة أن يتقدم » « للمحكمة لتقبله خصما ثالثا فيها ليطالب بحقه » « المشار اليه واذن تكون محكمة أول درجة » « اذ قررت قبوله قد أصابت الصواب . »

« وحيث انه يتعين البحث فيما إذا كان قرار » « المجلس الملى ببنى سويف الصادر فى ٤ ابريل » « سنة ١٩٢٨ الذى يستند اليه المستأنفون كاف » « لاثبات وراثة المستأنفين وحدهم للمرحوم » « أمين فكرى بك مع وجود النزاع بشأن » « أحقية هؤلاء الأشخاص لتركته برفع الدعويين »

« الشرعيتين المشار اليهما فعلامن وزارة المالية »
« وهانم رمضان اللتين لم يفصل فيهما بعدوهذا »
« البحث يجب مناقشته بلا دخل لرأى الأستاذ »
« حزين سعد المستأنف عليه الأول وتصرفاته »
« واجراءاته فى أول الأمر أو علاقته السابقة »
« بالمستأنفين بصفته وكيلا عنهم إذأن كل ذلك »
« لا قيمة له ولا يؤثر على الطريق القانونى »
« الواجب اتباعه والجهة المختصة بالفصل فى »
« هذا النزاع . »

« وحيث ان المحكمة ترى أن القرار »
« السابق الذكر ليس ملزما ولا كافيا لاثبات »
« النسب والوراثة لاختلاف ملة الخصوم »
« المتنازعين بما فيهم هانم أحمد رمضان المشار »
« اليها خصوصا وأنه لم يكن إلا اعلاما إداريا »
« وأن المنازعين للمستأنفين كانوا بعيدين عن »
« الاجراءات التى اتخذت عند اصداره ولم »
« يعلموا بها ولم يتدخلوا فيها حتى يمكن أن يقال »
« أنه كان من الواجب عليهم أوفى وسعهم »
« التقدم بهذا النزاع للمجلس المشار اليه ليفصل »
« فيه أو ليتخلى عنه ان كان خارجا عن اختصاصه »
« فلذلك ولأنه غير مسلم من الخصوم بأن »
« المورث مات مسيحيا قبطيا أرثوذكسيا كما »
« يقول المستأنفون لما تبين لهؤلاء الخصوم من »
« المكاتبات المدونة بمحضر انتقال محكمة أول »
« درجة لبطريركية الأقباط الأرثوذكس بمصر »
« نتيجة اطلاعها على الدفاتر الثابت بها تلك »
« المكاتبات المتبادلة بين البطركخانة ومطرانية »
« بنى سويف ولما هو ظاهر لهم من باقى »
« المستندات المقدمة من أن من يدعى فرعون »
« المشار اليه فى هذه المكاتبات هو نفسه أمين »
« فكرى المورث يكون لا قيمة قانونا لقرار »
« المجلس الملى الصادر بتاريخ ٤ ابريل سنة »
« ١٩٢٨ فى اثبات النسب والوراثة بالنسبة »
« لمن لم يكونوا طرفا فيه .)

« وحيث انه لا محل للاستناد على المادة »
« ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التى يريد »
« المستأنفون ان يؤيدوا بها نظريتهم المبينة »
« بصحيفة الاستئناف وبمذكراتهم من أن »
« المحاكم الشرعية غير مختصة بالفصل فى هذا »
« النزاع وأن المختص هى المجالس الملية القبطية »
« الارثوذكسية وحدها لأنه وان كانت دعوى »
« اثبات النسب هى من دعاوى الأحوال الشخصية »
« الخاصة فتدخل فى اختصاص المجالس الملية »
« للطوائف ولو ارتبطت بدعوى الأرث لأنه »
« لابد أن يتناول الأمر مسألة النسب الذى »
« هو أساسها إلا أن هذا الحكم مقيد باتحاد »
« ملة الخصوم أما إذا اختلفت هذه الملة كما فى »
« النزاع الحالى فان المحاكم الشرعية لعدم اختصاص »
« أى طائفة بالحكم بين المتنازعين هى المختصة »
« دون غيرها بالفصل فى ذلك لأنها هى محاكم »
« الأحوال الشخصية العامة فى مصر واذن »
« فالطريق القانونى الواجب اتباعه هو الحصول »
« على حكم شرعى فى هذا الشأن . »

« وحيث انه ظاهر جليا فى هذا الذى رد به الحكم المطعون فيه على دفاع الطاعنين ذلك الدفاع الذى اشتمل عليه وجه الطعن أن محكمة الموضوع رأت أن اشهاد الوراثة الذى يستند اليه الطاعنون فى دعواهم غير كاف لاثبات النسب وأن النزاع الدائر حول حقهم فى ميراث أمين

فكرى بك وكونه مرتدا أم لا يجب عرضه على جهة القضاء الشرعى المختصة وحدها بالفصل فيه ، هذه المحكمة تقر محكمة الموضوع على ما رأته فى ذلك وأسسته على اعتبارات تبرره وليس فى هذا شىء مخالف للمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية بل أن ما جاء بالحكم انما هو تطبيق لأحكام تلك المادة من ترك الاختصاص فى مسائل الأحوال الشخصية للجهة المنوطة به قانونا وانتظار ما ستقضى به للسير على مقتضاة فى النزاع المطروح .

« وحيث ان مبنى الشطر الثانى من الوجه الثالث هو أن محكمة الموضوع استندت ضمن ما استندت اليه فى الايقـــاف الى النزاع الذى رفعته هانم أحمد رمضان أمام المحكمة الشرعية لاثبات أحقيتها لتركة أمين فكرى بك فى حين أن هانم هذه لم تكن طرفا فى الخصومة الحالية حتى يمكن أن يتقرر الايقاف محافظة على مصلحتها ويقول الطاعنون أن فى ذلك خطأ يعيب الحكم .

« وحيث انه بصرف النظر عما جاء بالحكم خاصا بالدعوى الشرعية المرفوعة من هانم أحمد رمضان للمطالبة بتركة أمين فكرى بك فان فى الحكم من الأسباب الأخرى ما يكفى لتبرير ما قضت به المحكمة من ايقاف الدعوى حتى يفصل فى الدعوى الشرعية المرفوعة من وزارة المالية ولذا فلا تأثير للخطأ الذى يشكو منه الطاعنون فى وجه الطعن بفرض وجوده فعلا فى الحكم المطعون فيه .

(طعن اسحق كيرلس افندى وآخرين وحضر عنهم الاستاذان احمد رشدى وزكى عريبى ضد الاستاذ حزين سعد وآخرين وحضر عن الاول الاستاذان محمد حسن وزكى فليمون رقم ٥٨ سنة ٨ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة محمد لبيب عطيه باشا وكيل المحكمة ومحمد فهمى حسين بك وعبد الفتاح السيد بك وعلى حيدر حجازى بك واحمد مختار بك مستشارين)

٢٠٧

٢ نوفمبر سنة ١٩٣٩

طعن بطريق النقض — مخالفة حكم صادر لحكم سابق . شرطه . صدوره بين الخصوم أنفسهم . مشترى سجل عقده . لا يمثله البائع فى خصومة سابقة

المبدأ القانونى

ان المادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض والابرام تشترط لقبول الطعن أن يصدر الحكم السابق المخالف للحكم المطعون فيه بين نفس الخصوم .

فاذا كان المشترى لعقار قد سجل عقده وأصبح بذلك ذا حق خاص على العقار وكان البائع له قد تجرد من ملكية العقار موضوع النزاع فلا يمكن اعتبار هذا البائع ممثلا للمشترى وبالتالى لا يمكن اعتبار هذا الأخير طرفا فى الدعوى الاولى التى صدر فيها الحكم ضد هذا البائع ولا يكون الخصوم متحدين فى الدعويين مما يبيح قبول الطعن بالنقض بناء على مخالفة الحكم الصادر لحكم سابق صادر بين الخصوم انفسهم

المحكمة

« من حيث ان الطاعن يستند فى جواز الطعن فى الحكم المطعون فيه إلى انه صدر على خلاف حكم آخر صدر بين الخصوم وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه قضى برفض دعواه عن ملكية الفدان موضوع النزاع فى حين أن نفس محكمة المنصورة سبق أن اصدرت فى دعوى الاستئناف رقم ٢٠٩ سنة ١٩٣٠ حكما نهائيا بتاريخ ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٣٠ قضى بتثبيت

ملكيته لهذا الفدان عينه فعملا بالمادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض والابرام يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث ان الثابت من وقائع هذه الدعوى هو أن القضية الأولى رفعت فى سنة ١٩٢٩ من الطاعن أمام محكمة السنبلاوين الجزئية على السيد بيومى عثمان للمطالبة بملكية الفدان موضوع النزاع فقضت له المحكمة بالملكية وايدت محكمة المنصورة استئنافيا هذا الحكم فى ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٣٠ اما الدعوى الثانية فرفعت من القمص ميخائيل مورث المدعى عليهم فى الطعن ضد الطاعن والسيد بيومى عثمان (الخصمين فى القضية الاولى) للمطالبة بالفدان ذاته واستند القمص فى دعواه إلى عقد بيع صادر له من السيد بيومى عثمان محرر فى ٦ من يونيه سنة ١٩٢٨ وسجل فى اليوم التالى .

« وحيث انه يبين مما ذكر أن الدعوى الأولى رفعت بعد أن كان القمص ميخائيل قد اشترى الفدان وسجل عقده أى فى وقت كان فيه ذا حق خاص على العقار وكان البائع له وهو السيد بيومى عثمان قد تجرد من ملكية الأرض موضوع النزاع فلا يمكن اعتباره ممثلا للقمص ميخائيل خليل وبالتالى لا يمكن اعتبار هذا الأخير طرفا فى الدعوى الأولى ولا يكون الخصوم اذن متحدين فى الدعويين ولا يبقى بعد هذا محل لقبول الطعن على أساس المادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض والابرام التى تشترط صدور الحكم السابق المخالف للحكم المطعون فيه بين نفس الخصوم .

(طعن السيد فرج محمد فرج وحضر عنه الاستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد ورثة القمص ميخائيل خليل وآخرين وحضر عن السيدة الأولى الاستاذ عدلى اسكندر رقم ٢٢ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٢٠٨

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩

١ — عقد بيع . ساتر لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت . استخلاص نية العاقد فيه . مسألة موضوعية

٢ — عقد بيع . عدم تسجيله . قرينه على نية المورث : وعدم دفع الثمن . دلالته على تبرع مضاف إلى ما بعد الموت

المبادى القانونية

(١) لا غبار على قضاء محكمة الموضوع إذا هى حصلت من ظروف الدعوى وملابساتها ودللت عليه تدليلا سائغا مقبولا أن العقدين موضوع النزاع لم يبرما فى الواقع بقصد البيع كما تدل عليه ظاهر العبارات الواردة بهما بل هما عقدان ساتران لتبرع مضاف إلى مابعد الموت ذلك أن استخلاص نية العاقد فى الدعوى من وقائع تنتجها مسألة موضوعية يفصل فيها قاضى الموضوع بلا رقابة عليه لمحكمة النقض .

(٢) ان عدم تسجيل عقدى البيع هى قرينة لها قيمتها فى التدليل على نية المورث كما أن عدم دفع الثمن يمكن أن يستخلص مما تقتنع به المحكمة من أن حقيقة العقدين هى تبرع مضاف إلى ما بعد الموت

المحكمة

« حيث ان الطعن بنى على ما يأتى : —

أولا — أن محكمة الموضوع فسرت عقدى البيع اللذين تمسك بهما الطاعنون تفسيراً خاطئا لا تحتمله عبارة العقدين إذ هما ينصان صراحة

على البيع وقبض الثمن ونفاذ البيع فى الحال ومادام أن العقد اشتمل على أركان البيع من ثمن واعتراف بقبضه وبيان العقار وملحقاته فلا يمكن اعتباره عقد وصية .

ثانيا — استدل الحكم المطعون فيه على أن العقدين وصية لا بيع من عدم تسجيلهما مع أن الاستناد الى هذه القرينة غير مقبول عقلا ومخالف للقانون لأن قانون التسجيل الصادر فى ٢٦ من يونيه سنة ١٩٢٣ لم يغير طبيعة عقد البيع من حيث هو عقد من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين وإنما عدل فقط آثاره بالنسبة للعاقدين وغيرهم فجعل نقل الملكية غير مترتب على مجرد العقد بل ارجأه إلى حين حصول التسجيل وترك لعقد البيع معناه وباقى آثاره .

ثالثا — قال الحكم المطعون فيه أن المورث ظل منتفعا بكل ماورد في العقدين واتخذ من هذا قرينة على أن العقدين وصية مع انه اذا سلم جدلا بان هذا صحيح فان اعتبار الانتفاع قرينة على الوصية خطأ قانونى لما استقر عليه القضاء من أن العقد الذى بمقتضاه يبيع الأب لأولاده ويحتفظ فيه لنفسه بحق الانتفاع بالعقار مادام حيا هو عقد بيع صحيح ولا يمكن اعتباره وصية

رابعا — اخطأ الحكم ايضا فى قوله بان ثالث المشترين لم يدفع ثمنا وأن هذا قرينة على أن الغرض هو الوصية وهذا خطأ فى التفسير لأن الثابت من العقد أن الثمن دفع فعلا فسواء أدفعه واحد أم اثنان فهذا لا يؤثر فى قيمة العقد .

خامسا — اخطأ الحكم كذلك فى ايراد الوقائع اذ قال أن المورث ظل منتفعا بما ورد فى العقدين مع انه توفى فى ٢٤ من اغسطس سنة ١٩٣٤ أى بعد شهرين من تاريخ العقدين وهذه الفترة لا يمكن فيها ظهور وضع اليد اذ تكون الأرض مغمورة بمياه الفيضان فلا زراعة ولا تأجير .

سادسا — اخطأ الحكم ايضا فى اعتبار أن العقدين فى حوزة المورث مع انه ثبت فى محضر الجرد المحرر فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٤ من اقوال المطعون ضدها « بهية » أن العقدين كانا فى الصندوق الخاص بالمورث (وليس معنى هذا انه كان فى حوزته) والذى قفل بوجود زوجاته وأحد أولاده « احمد » كما قرر المطعون ضدهما فى عريضة دعوى التزوير أن الطاعنين انتهزوا فرصة اصابة المورث بالشلل وحصلوا على ختمه وحرروا العقدين ووضعوهما في الصندوق وهذا علاوة على أن الثابت هو أن المورث والطاعنين يقيمون فى معاش واحد وان الصندوق مشترك للجميع .

هذا هو ملخص ما اشتمل عليه الطعن .

« وحيث انه يؤخذ من الأسباب الواردة بوقائع هذه الدعوى والتى بنت عليها محكمتا الموضوع قضاءهما أن العقدين اعتبرا وصية لعدم نفاذهما بأية حال قبل وفاة المورث وبقائهما فى حوزته حتى وجدا فى صندوقه الخاص بعد وفاته

« وحيث انه لا غبار على قضاء محكمة الموضوع إذا هى حصلت من ظروف الدعوى وملابساتها ودللت عليه تدليلا سائغا مقبولا أن العقدين لم يبرما في الواقع بقصد البيع كما تدل عليه ظاهر العبارات الواردة بهما بل هما عقدان ساتران لتبرع مضاف إلى ما بعد الموت ذلك أن استخلاص نية العاقد فى الدعوى من وقائع تنتجها مسألة موضوعية يفصل فيها قاضى الموضوع بلا رقابة لمحكمة النقض .

على أن أهم ما اعترض به الطاعنون على تدليلات الحكم الموضوعية كان بشأن عدم تسجيل العقدين وبشأن دفع الثمن والواقع أن مسألة عدم تسجيل العقدين هي قرينة لها قيمتها فى التدليل على نية المورث كما أن عدم دفع الثمن مستخلص مما اقتنعت به المحكمة من أن حقيقة العقدين هى تبرع مضاف إلى مابعـــد الموت فيتعين اذن رفض الطعن .

(طعن احمد يوسف محمد حسن الدواني وآخرين وحضر عنهم الاستاذ احمد الديواني بك ضد الست بهيه احمد محمود وآخر وحضر عنهما الاستاذ زكى عريبي رقم ٣٣ سنة ٩ ق بالهيئة السابقه)

٢٠٩

٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٩

أملاك عامة . تخصيصها فعلا للمنفعة العامة . فقدان هذه الصفة ودخولها فى عداد الاملاك الخاصة جواز تملكها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية

المبدأ القانونى

إن القاعدة التى يجب السير عليها هى أن الحصانة التى اسبغها القانون على الأملاك العامة فأخرجها من دائرة المعاملات بما قضى به من عـدم جواز بيعها والتصرف فيها إلا بقانون أو امر (المادة ٩ من القانون المدنى) مقيدة ببقاء تلك الأملاك مخصصة للمنفعة العامة . فاذا ما زال عنها هذا التخصص بسبب ما انفصلت هذه الأملاك عن الأملاك العامة ودخلت فى عداد الأملاك الخاصة وأخذت حكمها من حيث إمكان تملكها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وليس وضع اليد فى هذه الحالة متعارضا مع السياج الذى أحاط به القانون الأملاك العامة لأنه لا يهدد من هذه الأملاك إلا ما أصبح بالفعل فاقدا هذه الصفة فقدانا تاما بطريقة مستمرة لا انقطاع فيها

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن ان الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تطبيق القانون ذلك انه يشترط لاعتبار الأموال داخلة فى عداد الأملاك العامة ان تتوفر فيها صفتان : الأولى — ان تكون مملوكة للدولة — والثانية — أن تكون مخصصة للمنفعة العامة ، فمتى توافرت فيها هاتان الصفتان ترتب عليهما آثارهما التى نص عليها القانون وهى عدم تملكها وعدم جواز الحجز عليها وعدم بيعها فاذا زال هذا التخصيص وأصبح المال ليس في خدمة المجموع سواء أكان ذلك بالفعل أم بمقتضى قانون أو أمر وتحول إلى ملك خاص للحكومة صار خاضعا لأحكام الأملاك الخاصة . إذ لاشك فى أن تحويل الأموال العامة إلى أموال خاصة يكون بنفس الطرق التى تتحول بها الأموال الخاصة إلى عامة. ويخلص الطاعن من ذلك إلى أن مدار تطبيق النص على عدم جواز التملك بمضى المدة أن تبقى الأموال مخصصة للمنفعة العامة وهو أمر غير متوافر فى حالة النزاع باقرار الحكم المستأنف نفسه وباقرار المطعون ضدها .

هذا هو محصل الوجه الأول من وجوه الطعن .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بنى على أن الأموال العامة لا تملك بوضع اليد مهما طال أمد وضع اليد عليها حتى بعد ابطال تخصصها للمنفعة العامة وزوال معالم هذا التخصص وآثاره وهى لا تفقد الصفة العامة وتتحول إلى ملك خاص

إلا بقانون أو أمر وعندئذ فقط تصبح قابلة للتملك بمضى المدة الطويلة بالشروط القانونية . واستند الحكم فى ذلك إلى المـــادة التاسعة من القانون المدنى .

أما الحكم الابتدائى الذى ألغاه الحكم المطعون فيه فقد جاء مبنيا على ان الجبانات العمومية تكتسب الصفة العامة باحدى الطريقتين، فاما بقانون أو أمر عال، وأما بتخصيصها فعلا لمنفعة عامة . وانه قياسا على ذلك تفقد الجبانات صفتها العامة باحدى هاتين الطريقتين ويترتب على ذلك جواز تملكها بوضع اليد المدة المستطيلة منذ زوال هذه الصفة واندثار معالمها وتكون فى ذلك مثل الأملاك الخاصة .

« وحيث ان القاعدة التى يجب السير عليها فى هذا الشأن هى أن الحصانة التى اسبغها القانون على الأملاك العامة فأخرجها من دائرة المعاملات بما قضى به من عدم جواز بيعها والتصرف فيها إلا بقانون أو أمر (المادة ٩٦ من القانون المدنى) مقيدة ببقاء تلك الأملاك مخصصة للمنفعة العامة فاذا ما زال عنها هذا التخصص بسبب ما انفصلت هذه الأملاك عن الأملاك العامة ودخلت فى عداد الأملاك الخاصة وأخذت حكمها من حيث امكان تملكها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وليس وضع اليد فى هذه الحالة متعارضا مع السياج الذى أحاط به القانون الاملاك العامة لأنه لا يهدد من هذه الأملاك إلا ما أصبح بالفعل فاقدا لهذه الصفة فقدانا تاما بطريقة مستمرة لا انقطاع فيها .

« وحيث انه يبين من ذلك أن الحكم الابتدائى قد أصاب فيما قرره من جواز تملك أرض الجبانة بوضع اليد بعد زوال تخصيصها واندثار معالمها وآثارها ويكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى عدم تأييده هذا النظر ولذا يتعين نقضه بغير حاجة إلى بحث الوجهين الآخرين .

« وحيث ان موضوع القضية صالح للفصل فيه ولذا فان هذه المحكمة تتصدى اليه .

« وحيث ان الحكم المستأنف قد استظهر ابطال تخصيص أرض النزاع للمنفعة العامة كجبانة من سنة ١٨٩٧ واندثار معالم هذا التخصص ثم وضع يد الطاعن عليها المدة الطويلة عقب زوال تلك المعالم وأتى بما يؤيد ذلك .

« وحيث ان هذه المحكمة ترى أن الحكم المستأنف فى محله للأسباب التى بنى عليها ولذا تقضى بتأييده .

(طعن الشيخ محمود ابراهيم سليمان وحضر عنه الاستاذ محمود فهمى جنديه بك ضد وزارة الصحة العمومية رقم ١٧ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٢١٠

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩

استئناف . أثره . اعادة طرح الموضوع برمته على محكمة الاستئناف بأسانيده وأدلته . رفع استئناف فرعى شرطه عدم الحكم للمستأنف عليه بكل طلباته الاصلية

المبدأ القانونى

ان الأثر القانونى الذى يترتب عليه رفع الاستئناف هو نقل الموضوع برمته واعادة طرحه على محكمة الاستئناف مع أسانيده القانونية والأدلة المقدمة عليها . ولذلك يجوز للمستأنف عليه الذى صدر الحكم لمصلحته أن يعيد كل ما استند عليه امام محكمة أول درجة من الأسانيد القانونية التى أقام عليها دعواه . ولا يطلب منه فى أية حال ان يرفع استئنافا فرعيا لانعدام المصلحة فى هـــذا

الاستئناف بعد ان حكم له ابتدائيا بطلباته كلها . وانما محل الاستئناف الفرعي ان تكون محكمة أول درجة لم تقض للمحكوم له بكل طلباته . فيحق له عندئذ أن يرفع استئنافا فرعيا يطلب فيه الحكم بالطلبات التى رفضت ابتدائيا . وكل ما يجب فى هذه الحالة هو أن يكون هناك طلب بالمعنى القانونى المحكمة.

« من حيث ان مبنى الوجه الأول من وجهى الطعن أن الطاعن استند فى طلب الشفعة إلى ثلاثة أمور . الأمر الأول — الشركة على الشيوع فى الأرض المشفوع فيها . — الأمر الثانى — الجوار لها من جهتين . — الأمر الثالث — وجود حق ارتفاق لأطيانه على الأرض المشفوع فيها .

وان الطاعن قد تمسك بهذه الأسس إلى اقفال باب المرافعة أمام محكمة الاستئناف ولكن الحكم المطعون فيه اغفل البحث فى الأمرين الأول والثالث مع ان كلا منهما قد يؤدى إلى أحقيته فى الأخذ بالشفعة وقصر الحكم بحثه على الجوار بقوله ان الشفيع انتهى إلى التمسك بالجوار دون سواه مع انه استمسك بالسببين الآخرين .

« ومن حيث انه بالرجوع إلى الحكم الابتدائى يبين أن الطاعن أقام دعواه على أسس ثلاثة الأول — الشيوع — الثانى — الجوار من حدين — الثالث — حق الارتفاق .

وقد ندبت محكمة أول درجة خبيرا فى الدعوى لتحقق هذه الأوجه الثلاثة فقدم تقريره وعلقت عليه المحكمة فى حكمها بقولها : « أن الخبير قدم تقريره الذى ظهر منه أن المدعى — الطاعن — ليس مالكا على المشاع فى العين المطلوب أخذها بالشفعة وليس له حق ارتفاق عليها ولكنه يجاورها من الحدين الشرقى والغربى كما تبين ذلك من مناقشته الخبير بجلسة ١٥ يناير سنة ١٩٣٦ »

وعولت المحكمة على قيام هذا السبب وهو الجوار من حدين واعتبرته كافيا لأحقية المدعى فى الأخذ بالشفعة وحكمت له بطلباته .

وعند ما استأنف المشترى هذا الحكم أصر الشفيع على طلباته وقدم مذكرته الختامية التى استهلها بما نصه «أساس الشفعة ثلاثة أوجه (١) الجوار من حدين (٢) الشركة على الشيوع (٣) حق الارتفاق . وأى سبب من هذه الأسباب وحده كاف للأخذ بالشفعة . الخ »

وبعد ان أسهب الشفيع فى بيان كل سبب من هذه الأسباب تناول دفع المشترى ورد عليه ثم ختم مذكرته بما نصه « فبناء عليه — وعلى ماسبق ايضاحه بمذكراتنا السابقة نطلب بحق تأييد الحكم المستأنف » . (صورة هذه المذكرة مقدمة بحافظة مستندات الطاعن رقم $\frac{8}{4}$ تحت رقم ٦)

وهذا كله صريح فى أن الطاعن استمسك أمام محكمة الاستئناف بجميع الأسس التى أقام عليها دعواه وأمام محكمة أول درجة فمن الخطأ أن يقول الحكم المطعون فيه « ان الطاعن انتهى إلى التمسك بالجوار دون سواه » ويغضى عن الأساسين الآخرين مع ان أيهما لو صح يكون كافيا لأحقية الشفيع فى الأخذ بالشفعة .

« وحيث ان المدعى عليه الأول فى الطعن ذهب فى مذكرته التى رد بها على الطاعن بأنه ليس لهذا الأخير أن يتمسك بالشيوع أو بحق الارتفاق بعد ان فصلت محكمة أول درجة بانعدامهما وبعد ان سكت الطاعن عن استئناف

ذلك الحكم ولو استئنافا فرعيا .

« وحيث ان هذا القول فى غير محله لأن الأثر القانونى الذى يترتب على رفع الاستئناف هو نقل موضوع النزاع برمته واعادة طرحه على محكمة الاستئناف مع أسانيده القانونية والأدلة المقدمة عليها ولذلك يجوز للمستأنف عليه الذى صدر الحكم لمصلحته أن يعيد كل ما تمسك به أمام محكمة أول درجة من الأسانيد القانونية التى أقام عليها دعواه ولا يطلب منه فى أية حال ان يرفع استئنافا فرعيا لانعدام المصلحة فى هذا الاستئناف بعد ان حكم له ابتدائيا بطلباته كلها وانما محل الاستئناف الفرعى ان تكون محكمة أول درجة لم تقض للمحكوم له بكل طلباته فيحق له عندئذ أن يرفع استئنافا فرعيا يطلب فيه الحكم بالطلبات التى رفضت ابتدائيا وكل ما يجب فى هذه الحالة هو أن يكون هناك طلب بالمعنى القانونى „ Chef de demande „ وفى الدعوى المطروحة لم تكن الحال كذلك .

« ومن حيث انه يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى اغفال الرد على هذين الأساسين اللذين استند اليهما الطاعن فى دعواه واللذين لو صح أيهما لكان منتجا فى مصيرها وهذا القصور يعيب الحكم ويقتضى نقضه بغير حاجة إلى بحث الوجه الثانى من وجهى الطعن .

(طعن الشيخ محمد أمين عثمان وحضر عنه الاستاذ محمد حسن ضد محمد فريد على يوسف افندى وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ أحمد رمزى بك رقم ٣٤ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

٢١١

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩

اجرة . عقد ايجار . النص فيه على استبقاء جزء من الاجرة لسدادها للاموال الاميرية . سريان مدة السقوط بالمادة ٢١١ مدنى عليه .

المبدأ القانونى

تحرر عقد ايجار بين ناظر وقف ومستأجر منه تضمن نصا على استبقاء المستأجر مبلغا معينا لسداده للأموال الأميرية فمثل هذا المبلغ لا يمكن أن تنحل عنه طبيعته القانونية كجزء من ايجار أرض ابرم به عقد بين ناظر وقف قائم عليها وبين مستأجر لها وافتراض وقوع تبديل للالتزام لمجرد أن جزءاً من الاجرة قد استبقى فى يد المستأجر ليسدده فى شأن عينه الناظر . ومتى كان تبديل الالتزام ممتنعا فقواعد السقوط بمضى خمس سنوات تنطبق على هذه الحالة طبقا للمادة ٢١١ من القانون المدنى . اما نظرية الأثراء على حساب الغير بغير حق فليست إلا محاولة فى تبرير الطلب لأن المبلغ لم يفقد صفته بأنه جزء من ايجار

المحكمة

« بما ان الطعن بنى على أن الحكم المطعون فيه قد اخطأ فى تطبيق القانون حين اعتبر مبلغ ال ٢١٠ جنيهات المتنازع عليه دين ايجار مع انه يرجع فى الواقع إلى مصدر غير عقد الايجار وهو اقرب فى تصوره إلى رغبة كيرلس عبد السيد مورث المطعون ضدهم فى الاثراء على حساب الوقف .

وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الصلح الذى حصل أمام محكمة الاستئناف بتاريخ ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٣٣ فى الاستئنافين رقم ٢٩٥ سنة ٤٩ قضائية ورقم ١٨٦ سنة ٥٠ قضائية جاء فى صدره أن الخلاف بين الطرفين يدور على ال ٢١٠ جنيهات المسلم بالتزام ورثة كيرلس عبد السيد افندى بدفعها للأموال الاميرية عن الوقف فى سنى ١٩٢٦ و ١٩٢٧ و ١٩٢٨ والتى يقول الوقف انها لم تدفع ويقول الورثة انهم دفعوها تنفيذا لعقد الايجار ولهذا رأت المحكمة ترك الفصل فى الخلاف على هذا المبلغ لدعوى جديدة وفى هذا الذى اثبت فى صدر محضر الصلح ما يدل على أن ورثة كيرلس يقرون بان مائتى الجنيه وعشرة كانت تحت يد مورثهم لدفعها فى الأموال ويدعون انه قدوفى فعلا بهذا الالتزام ومعنى ذلك أن هذا المبلغ المشروط دفعه لجهة معينة كنص عقد الايجار قد دفع لجهته وحصل الوفاء فانتهى به الالتزام ويكون عقد الايجار قد انتهى أيضا وأصبح لاوجود له وقام مصدر آخر للالتزام وهو شبه عقد مرجعه أن المستأجر قد استفاد على حساب الوقف بغير حق فيجب أن يرد ورثته قيمة هذا الذى انتفع به المورث .

هذا هو مبنى الطعن فى الوجهين اللذين تقدم بهما الطاعن .

« وبما ان الذى استند اليه الحكم المطعون فيه فى قضائه بتأييد الحكم المستأنف على اعتبار أن المبلغ المطالب به هوأجرة يسقط الحق فى المطالبة بها بمضى خمس سنوات — ان هذا الذى استند اليه الحكم نظر سليم قانونا فان الذى يؤخذ من الأوراق المودعة فى ملف الدعوى انه لانزاع بين طرفى الخصومة فى أن عقدى الايجار المؤرخين فى أول فبراير سنة ١٩٢٤ و١٩ من مارس سنة ١٩٢٣ قد تضمنا مايفيد استبقاء المؤجر كيرلس افندى مبلغ ٢٨٠ جنيها من الاجرة الملزم بها على أن يسددها فى الأموال الاميرية فهذا المبلغ ومنه المائتان وعشرة الجنيهات موضوع النزاع الحالى لايمكن أن تنحل عنه طبيعته القانونية كجزء من ايجار أرض ابرم به عقد بين ناظر وقف قائم عليها وبين مستأجر لها ، لايمكن ذلك وافتراض وقوع تبديل للالتزام لمجرد أن جزءا من الأجرة قد استبقى فى يد المستأجر ليسدده فى شأن عينه المؤجر ، ومتى كان تبديل الالتزام ممتنعا فان قواعد السقوط بمضى مدة خمس سنوات تنطبق على الدعوى عملا بالمادة ٢١١ من القانون المدنى على ماذهب اليه الحكم المطعون فيه الذى استظهر فى خاتمته التواريخ الجازمة بسقوط حق المطالبة ولم يعترض من أحد عليها أما نظرية الاثراء بغير حق التى اعتمد عليها الطاعن فليست الا محاولة منه فى تبرير طلبه مائتى الجنيه وعشرة ذلك المبلغ الذى لم يفقد قط صفته بانه جزء من ايجار على ماسبق بيانه .

« وبما انه يبين من هذا جميعا أن الطعن واجب رفضه .

(طعن احمد مصطفى بك بصفته ناظر وقف وحضر عنه الاستاذ محمد صادق العوايسى بك ضد لبيب كيرلس افندى وآخرين وحضر عن السيدة الاول الاستاذ يوسف احمد الجندى رقم ٤٠ سنة ٩ ق بالهيئة السابقة)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

٢١٢

٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ — ٤ حكر . حق القرار . أجر المثل . تحسينات . احوالها . الحكم بما يستجد منه . مداه

المبادىء القانونية

١ — المحتكر له حق القرار مادام يدفع أجر المثل

٢ — القول بان أجرة الحكر يجب أن تبقى على حالها من وقت إنشائه إذا لم ينص فى حجة الحكر على زيادته باعتبار أن الاتفاق قانون المتعاقدين قول مخالف لنص المادة ٣٣٧ من قانون العدل والانصاف التى جاء فيها انه لايصح الاحتكار إلا إذا كان الحكر بأجر المثل لا أقل منها ولاتبقى على حال واحد بل تزيد وتنقص فى الأجرة والحكر على حسب الزمان والمكان . وقد نصت المادة ٢٣ من لائحة اجراءات الاوقاف المصدق عليها بالأمر العالى الصادر فى ١٣ يوليه سنة ١٨٩٥ بأن ديوان الاوقاف عليه أن ينظر فى كل حكر متعلق بوقف فى ادارته بحسب أجر المثل فى الحال بقطع النظر عما هو مقدر فى صك التحكير.

٣ — يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض بسبب ماأجرته مصلحة التنظيم من اصلاح وإنارة وتعبيد للشوارع فى حى من الاحياء لأن ذلك راجع لتحسن الصقع وأهميته وزيادة الحركة التجارية فيه ومن ثم يجب الاقتصار على قيمة الصقع فى ذاته التى اساسها زيادة عدد السكان ومايتنتج عنها من ارتفاع فى قيمة الأرض .

٤ — إن القول بتخطئة حكم القضاء بما يستجد من الحكر بحجة أن اجر المثل عرضة للتغيير سنة بعد سنة وانه لايمكن الجزم بانه سيبقى على حالته فى السنين التالية — قول مردود بامكان طلب النقص أو الزيادة فى الحكر فى أى وقت تبعا لتغير حالة الصقع ولايصح إجبار المحكر على رفع الدعوى بأجر الحكر عن كل سنة على حدة

المحكمة

« حيث ان أوجه الاستئناف كما جاء فى عريضة الاستئناف ومذكرة المستأنفين تتلخص فيما يأتى : —

أولا — ان المحتكر الذى يرغب فى البناء لايستأجر الأرض بأجر كبير لأنه يبنى فى أرض غيره

ثانيا — أن اجرة الحكر يجب أن تبق على حالها من وقت انشائه اذا لم ينص فى حجة الحكر على جواز زيادته لأن الاتفاق قانون المتعاقدين وأن الفقهاء قداختلفوا فى جواز التصقيع والمادة ٣٣٧ من قانون العدل والانصاف نصت على

انه إذا أبى المحتكر استئجار الأرض بأجر المثل ينظر فان كانت لو رفعت منها العمارة لاتستأجر بأكثر من الأجرة المقدرة تترك في يد صاحب العمارة وهذا يؤخذ منه انه يجب تقدير الصقع على أساس ان الأرض خربة .

ثالثاً — يجب ابعاد التحسينات التي حصلت بسبب ما أجرته مصلحة التنظيم من تعديل وانارة لأن هذا سببه المحتكر وما دفعه من ضرائب والاختصار على قيمة الصقع في ذاته التي أساسها زيادة عدد السكان وما نتج عنها من ارتفاع في قيمة الأرض بسبب ازدياد الرغبة في البناء وزيادة الحركة التجارية .

رابعاً — قدر الخبير ثمن المتر بثلاثين جنيها مع ان وزارة الأوقاف نفسها قدرته في سنة ١٩٢٤ بخمسة وعشرين جنيها في القضية رقم ٢٦٦٩ موسكي سنة ١٩٢٤ والخبير قدره بعشرين جنيها فقط والمحكمة اعتمدت هذا التقدير وحكمت على مقتضاه وقبلت الوزارة الحكر وتمسك المستأنفون أيضاً بصورة رسمية لمذكرة مقدمة للأوقاف في قضية أخرى جاء فيها أن وزارة الأشغال نزعت جزءا من الأرض موضوع النزاع بما عليها من المباني بثمن قدره ١٠ جنيهات تقريبا للمتر الواحد .

خامساً — الخمسة في المائة من ثمن الأرض التي جعلها الخبير أجر المثل تزيد في الواقع على أجر المثل ولا يصح القول بأن أجر المثل يحدد بنسبة معينة من الثمن لأنه ليس ثابتا ويصح ان يتغير سنويا

سادساً — ان الأزمة المالية قد أثرت على مركز شارع السكة الجديدة التجاري كذلك انشاء شارعي الأمير فاروق والأزهر وانتقال المركز التجاري من العتبة الخضراء إلى سليمان باشا بسبب نقل المحكمة المختلطة وقد كان ايجار الدكاكين موضوع الدعوى ٣٠ جنيها في سنة ١٩٢٣ ونزل إلى ١٩ جنيها ثم إلى ١٥ جنيها في الشهر وهو في طريق النزول

سابعاً — اعترض المستأنفون أخيراً على الحكم أيضاً بما يستجد لأن أجر المثل عرضة للتغيير سنة بعد سنة ولا يمكن الجزم بأنه سيبقى حاله في السنين التالية

ثم طلبوا بعد ذلك من باب الاحتياط تعيين خبير آخر للأسباب المتقدمة

« وحيث انه عن الأمر الأول فان المحتكر له حق القرار ما دام يدفع أجر المثل وعن الأمر الثاني فانه مخالف لنص المادة ٣٣٦ من قانون العدل والانصاف التي جاء فيها انه لايصح الاحتكار إلا إذا كان الحكر بأجر المثل لا أقل منها ولا تبقى على حال واحد بل تزيد وتنقص في الأجرة والحكر على حسب الزمان والمكان ونصت المادة ٢٣ من لائحة اجراءات الأوقاف المصدق عليها بالأمر العالي الصادر في ١٣ يوليو سنة ١٨٩٥ بأن ديوان الأوقاف عليه ان ينظر في كل حكر متعلق بوقف في ادارته بحسب أجر المثل في الحال بقطع النظر عما هو مقدر في صك التحكير وعلى ذلك سارت محكمة النقض في أسباب حكمها الصادر في ١٤ يونيه سنة ١٩٣٤ المنشور في مجموعة القواعد القانونية لمحمود عمر افندى ص ٤٣٩ أما ما جاء عن المادة ٣٣٧ فانه ظاهر من أوراق هذه الدعوى وتقرير الخبير وتسليم المستأنفين أنفسهم ان الدكاكين موضوع الحكر تقع على شارع السكة الجديدة في حي تجاري مزدحم بالسكان والمتاجر بحيث لو رفع المستأنفون

دكاكينهم لطلب غيرهم الارض فى الحال لاقامة دكاكين أخرى عليها ومع ذلك لم يقل المستأنفون انهم لا يقبلون أجر المثل بل هم ينازعون فى مقداره ـ وعن الأمر الثالث فان ما أجرته مصلحة التنظيم من اصلاح وإنارة وتعبيد للشوارع فى تلك المنطقة راجع لتحسن الصقع وأهميته وزيادة الحركة التجارية فيه ومن الغريب ان المستأنفين انفسهم يقولون أنه يجب الاقتصار على قيمة الصقع فى ذاته التى أساسها زيادة عدد السكان وما ينتج عنها من ارتفاع فى قيمة الارض بسبب ازدياد الرغبة فى البناء وزيادة الحركة التجارية وكل هذا متوفر فى شارع السكة الجديدة كما تقدم .

« وحيث انه عن الأمر الرابع فلا عبرة بالتقدير السابق لغير الأرض في قضية أخرى عن مدة أخرى وهو ليس بملزم لأحد هذا فضلا عن ازدياد العمران والحركة التجارية بزيادة عدد السكان ويجب فى هذه الحالة ان ينظر لقيمة الارض الخالية فى ذاتها دون أى اعتبار آخر ـ على ان مذكرة الاوقاف المنوه عنها والتى قيل فيها ان وزارة الاشغال نزعت ملكية جزء من الارض موضوع النزاع بما عليها من المبانى بثمن قدره عشرة جنيهات تقريبا للمتر جاء بها ان وزارة الاشغال نزعت ما نزعته فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١١ ـ أما عن الأمر الخامس فانه وان كان حقيقة ليس من اللازم ان يقدر أجر المثل بنسبة معينة من قيمة الأرض (خمسة فى المائة مثلا) فان الأجرة التى قدرها الخبير للحكر على هذا الأساس باعتبار قيمة المتر ٣٠ جنيها وهى ٨٠٤ مليمات و١٦١ جنيها يصيب منها المستأنفين ٩٠٢ مليما و٨٠ جنيها فى السنة (ومثل ذلك العلو المحكر لجهة أخرى) لا تزيد عن أجر المثل بقطع النظر عن البناء المقام على الأرض أى باعتبار الارض خالية غير ملحوظة فيها سوى حالة الصقع ورغبات الناس فيها كما هو ظاهر من تقرير الخبير وأوراق الدعوى ولما تقدم شرحه وبناء على جاء فى المادة ٢٣ من لائحة الأوقاف المشار اليها إذ قد نصت أيضا على أنه يراعى أجر المثل فى الحال بقطع النظر عما أحدثه المحتكر فى إرض الوقف أوفى بنائه وبناء على ما قررته محكمة النقض من ان تقدير أجر الحكر يكون على اعتبار ان الارض حرة خالية من البناء ولا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع ورغبات الناس وان يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الارض او بصقع الجهة . بسبب البناء الذى اقامه المحتكر ـ حكم ١٤ يونيه سنة ٩٣٤ـ الذى سبقت الاشارة اليه وحكم ٢١ ابريل سنة ١٩٣٨ (المحاماة السنة التاسعة عشرة ، ص ٥٥ ، رقم ٣٠).

« وحيث ان الذى يقرر الاعتبار السابق ما جاء بقول المستأنفين فى معرض الاقلال من شأن الصقع من أن الاربعة الدكاكين المقامة على الأرض المحكرة كانت تؤجر بثلاثين جنيها ثم نزلت الأجرة الى ١٩ جنيها ثم الى ١٥ جنيها فى الشهر أى ١٨٠ جنيها فى السنة وباستبعاد شهرين من الأجرة على فرض صحتها فى نظير العوائد وغيرها يكون صافى الايراد ١٥٠ جنيها فى السنة مع ان قيمة بناء هذه الدكاكين لا تزيد عن نحو ٤٠٠ جنيه لان الارض المقامة عليها مساحتها ٨٧ س و ١٠٧ متر فقط وهى مبانى عادية بدليل ما جاء فى مذكرة المستأنفين من أنه ليس فى الحى أية عمارة على النمط الحديث فضلا عن أنه كان ظاهر من مذكرة الاوقاف التى تمسك بها المستأنفون فى الوجه السابق انها بنيت قبل سنة ٩١١ أى ان ريعها السنوى (عن قيمة المبانى) بعد استبعاد أجرة الحكر يوازى نحو ١٧ ٪ من قيمتها وظاهر من ذلك ان أغلب الفضل فى الريع راجع الى الارض وصقعها

التجارى .

« وحيث انه عن الأمر السادس فيكفى للرد عليه ما تقدم ولو كان الصقع قد نزل الى الحد الذى يريده المستأنفون الذين يطلبون ان يكون الحكر ٨٢٠ مليما و ١ جنيه لما كانت الدكاكين تؤجر بتلك الأجرة مع ملاحظة توسع العمران وازدياد السكان ونشاط الحركة التجارية — أما عن الأمر السابع وهو القول بعدم صواب الحكم بما يستجد الخ فأنه مردود بامكان طلب النقص أو الزيادة فى أى وقت تبعا لتغير حالة الصقع ولا يصح اجبار وزارة الاوقاف على رفع الدعوى بأجر الحكر عن كل سنة على حدة .

« وحيث انه لذلك يكون الاستئناف فى غير محله موضوعا ويكون الحكم المستأنف فى محله مع ملاحظة ان اجرة الحكر المقدرة فى الدعوى السابقة وهى ٤٤٨ مليما و ٤٣ جنيها فى السنة محترمة حتى آخر سنة ١٩٣٥ أى لمدة خمس سنوات لأن وزارة الأوقاف عدلت طلبها الى ٩٠٢ مليما و ٨٠ جنيها فى ديسمبر سنة ١٩٣٥ كما هو ثابت فى محضر جلسة الدعوى الابتدائية واذا أضيف الى أجرة المدة المذكورة وهى ٧٤٠ مليما و ٢١٥ جنيها مبلغ ٩٠٢ مليما و ٨٠ جنيها عن أجرة سنة ١٩٣٦ كانت النتيجة ٦٤٢ مليما و ٢٩٦ جنيها كما حكمت المحكمة الابتدائية بخلاف ما استجد ابتداء من سنة ١٩٣٧ بواقع ٩٠٢ م و ٨٠ ج سنويا

(استئناف عبد الحميد افندى عبد الوهاب زايد وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عوض نجيب ضد وزارة الاوقاف رقم ٢٢١ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد زغلول بك وطاهر محمد بك واحمد نشأت بك مستشارين)

٢١٣

٤ يناير سنة ١٩٣٩

استئناف — عن حكم صادر من المحكمة الابتدائية . بصفة مستعجلة فى الميعاد العادى

المبدأ القانونى

ان ميعاد الخمسة عشر يوما المنصوص عليه فى المادة ٣٥٥ من قانون المرافعات لاستئناف الأحكام الصادرة فى الأمور المستعجلة مقصور على الأحكام التى تصدر من قاضى الأمور المستعجلة لا الأحكام التى تصدر من المحكمة الابتدائية بصفة مستعجلة .

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليها الأولى قد دفعت بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه بعد الميعاد المحدد للاستئناف وهو خمسة عشر يوما من تاريخ اعلان الحكم الابتدائى لأنه حكم صادر فى دعوى مستعجلة

« وحيث انه بعد أن ضمت المحكمة هذا الدفع الى الموضوع تنازلت عنه المستأنف عليها الأولى .

« وحيث انه تنازل المستأنف عليها الأولى عن هذا الدفع لا يمنع المحكمة من القول بأنه دفع مرفوض لأن ميعاد الخمسة عشر يوما المذكور فى المادة ٣٥٥ مرافعات هو ميعاد قاصر على الأحكام التى تصدر من قاضى الأمور المستعجلة لا الأحكام التى تصدر من المحكمة الابتدائية بصفة مستعجلة .

(استئناف الست فايقة هانم محمد مصطفى وحضر عنها الاستاذ احمد نجيب براده بك ضد الآنسة احسان دياب وآخرين وحضر عن الاولى الاستاذ محمد حسن رقم ١٦٧ سنة ٥٦ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن فريد بك ومحمد زكى على بك وعبد اللطيف محمود بك مستشارين)

٢١٤
٥ يناير سنة ١٩٣٩

استئناف . عن حكم نزع الملكية . برفض دفع بعدم جواز نزع الملكية أمام قاضى البيوع . غير مانع من قبوله

المبدأ القانونى

قاضى البيوع ليس من شأنه الفصل فى الدفع الذى يثيره المدين بأنه من صغار المزارعين بل محل ذلك هو دعوى نزع الملكية فسكوته عن إثارة هذا الدفع أمام قاضى البيوع لا يعتبر قبولا منه بما قضى به حكم نزع الملكية من رفض الدفع

المحكمة

«حيث ان المستأنف ضدهم دفعوا بعدم قبول الاستئناف لرضاء المستأنف بايقاع البيع دون اعتراض منه عند رسو المزاد بجلسة ٤ يوليو سنة ١٩٣٨ أمام قاضى البيوع بمحكمة مصر الأهلية .

« وحيث ان قاضى البيوع ليس من شأنه الفصل فى الدفع الذى أثاره المستأنف بانه من صغار المزارعين بل محل ذلك هو دعوى نزع الملكية فسكوت المستأنف عن اثارة هذا الدفع امام قاضى البيوع لايعتبر قبولا منه بما قضى به حكم نزع الملكية من رفض الدفع وبناء على ذلك يكون الاستئناف مقبولا ويتعين رفض الدفع الفرعى .

«وحيث ان الحكم المستأنف القاضى برفض الدفع الفرعى وبجواز نزع الملكية كما ثبت من أن المستأنف تاجر — هذا الحكم قد أصاب الحق فيما قضى به للأسباب التى بنى عليها والتى تأخذ بها هذه المحكمة ؛ هذا فضلا عن أن امر التقدير المؤرخ ١٠ يونيه سنة ١٩٣٦ ومحضر الحجز المتوقع بتاريخ ٢٢ يوليه سنة ١٩٣٦ واعلان الحكم فى دعوى الاسترداد الحاصل فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٦ يؤيد ماذهبت اليه محكمة أول درجة من أن المستأنف يحترف التجارة ولذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف

(استئناف الشيخ محمد عبدالرحمن عيد وحضر عنه الاستاذ فرج يوسف ضد الست امينه حامد مصطفى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ محمد فهمى عبد اللطيف رقم ٧٥٣ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة كامل الوكيل بك ومحمد محمود بك ومحمود منصور بك مستشارين)

٢١٥
١٠ يناير سنة ١٩٣٩

١ — دعوى تزوير . دعوى انكار . شروط الدعويين

٢ ـ استئناف . عن حكم صادر بقبول دعوى الانكار التاؤه . التكلم فى الموضوع

المبادىء القانونية

١ — متى اعترف الخصم بأن الامضاء أو الختم الموقع به على الورقة العرفية المتمسك بها ضده هى امضاؤه أو ختمه أو امضاء مورثه أو ختمه فلا يطلب من المتمسك بالورقة أى دليل آخر لاعتماد صحة الورقة وامكان اعتباره حجة بما فيها على خصمه إلا إذا بين كيف وصل امضاؤه أو ختمه هذا الصحيح إلى الورقة التى عليها التوقيع وأقام الدليل على صحة ما يدعيه ولا يكون ذلك إلا بدعوى التزوير

٢ — إذا قضى الحكم الابتدائى بقبول دعوى الانكار وقضى استئنافيا بعدم قبولها

على أساس أنه يجب الطعن بالتزوير يصبح الموضوع غير صالح للفصل فيه وللمحكمة الاستئنافية أن تأمر الخصوم بالتكلم فيه .

المحكمة

« حيث أنه من المقرر ان الخصم متى اعترف بأن الأمضاء أو الختم الموقع به على الورقة العرفية المتمسك بها ضده هى أمضاؤه أو ختمه أو امضاء مورثه أو ختمه فلا يطلب من المتمسك بالورقة أى دليل آخر لاعتماد صحة الورقة وأمكان اعتباره حجة بما فيها على خصمه الا اذا تبين كيف وصل امضاؤه هذا الصحيح إلى الورقة التى عليها التوقيع واقام الدليل على صحة ما يدعيه وتكون هذه الدعوى منه دعوى تزوير يجب أن يسار فيها بالطريق القانونى إذ أن من يعترف بالختم وينكر التوقيع به لا يقبل منه هذا الانكار بل عليه أن يدعى بالتزوير فى الورقة ويقيم هو الدليل عليه كما هو الحال فى هذه الدعوى - راجع حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٢٦ ابريل سنة ١٩٣٤ - فمتى دفعت نظيمه بنت متولى صالح المستأنف عليها الأولى بأنكار توقيع مورثها بالختم الذى تعترف به على الايصال المتمسك به المستأنف المؤرخ ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ فلا يصح قانونا النظر فى دفعها وقد كان على محكمة أول درجة أن لا تلتفت اليه واذن يكون قبولها لهذا الدفع فى غير محله ويتعين الغاء الحكم المستأنف وعدم قبول دعوى الانكار .

« وحيث انه فيما يختص بالموضوع فقد أصبح بعد ذلك غير صالح للفصل فيه وترى المحكمة أن تأمر الخصوم بالتكلم فيه

(أستئناف ورثة المرحوم حسين افندى تهامى وحضر عنهم الاستاذ موريس خياط ضد الست نظيمة بنت متولى صالح وآخر وحضر عن الأولى الاستاذ رزق اخنوخ رقم ٦٤٦ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٢١٦

١٥ يناير سنة ١٩٣٩

١ - تصرف . الغش . بالنسبة لمحجور عليه . غير لازم . العلم بحالته . كاف .

٢ - اهلية . الحكم فيها . طبقا لقانون الاحوال الشخصية . الحجر . سريانه . اختلاف الامامين . فيه . والارجح .

٣ - تصرف حاصل قبل الحجر وطلبه . جواز اعتباره من وقت حصوله .

٤ - حجر . للغفلة . تصرف فى الملك المرهون دون حجز الرهن .

٥ - ذو الغفلة . تصرفه . ركن العادة فيه . غير لازم .

٦ - سند دين . محرر باحتياط غير عادى . قرينة على الغش . حاله .

المبادىء القانونية

١ - لا حاجة لتوافر سوء النية وقصد الغش عند المتصرف له مادام المتصرف يعتبر فى حكم المحجور عليه أى فاقد الاهلية من قبل (١) ، ويكفى علم المتصرف له بحالة المتصرف من الغفلة .

(١) تراجع الفقرة الثالثة من هذه القاعدة لتبين مدى اعتبار الشخص فى حكم المحجور عليه .

٢ ـ نصت المادة ١٣٠ من القانون المدنى على ان الحكم فى الأهلية يكون على مقتضى الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها العاقد . والغفلة حكمها فى الشريعة الاسلامية الغراء حكم السفه . وصاحب الغفلة شرعا هو الذى لا يهتدى إلى التصرفات الرابحة لسلامة قلبه . ولكن أبا يوسف ومحمد قد اختلفا فى وقت الحجر على السفيه فابو يوسف يرى أن لا يصير الشخص محجورا عليه الا بحكم القاضى وقال محمد يحجر عليه من وقت السفه لأن علة الحجر هى السفه فمتى تحقق ترتب موجبه بغير قضاء وينبنى على هذا الخلاف أن تصرفاته التى باشرها قبل القضاء عليه بالحجر نافذة عند أبى يوسف وموقوفة عند محمد لاحتمال أن يكون فيها مصلحة فاذا رأى القاضى فيها المصلحة نفذها والا ردها ومذهب محمد ظاهر المراد لأنهما متفقان على ان الحجر عليه أنما هو لفائدة تعود عليه وهى حفظ ماله حتى لا يصبح عالة على غيره فاذا لم يكن الحجر عليه من وقت السفه انعدمت تلك الفائدة والحكمة تأخذ برأى محمد تحقيقا لحكمة الحجر على ذى الغفلة والسفيه وحماية لهما مما اصيبا به من غفلة أو سفه

٣ ـ اذا كان التصرف محل النزاع حصل قبل الحجر وقبل تقديم طلب الحجر على كل حال فلا عبرة بقصر المدة بين التصرف وتقديم طلب الحجر والذى يؤخذ من مذهب الامام محمد أنه يصح الحجر على الشخص من وقت حصول تصرف منه يدل على السفه أو الغفلة ومتى صح ذلك اعتبر فاقد الأهلية من ذلك الوقت والتعامل مع فاقد الأهلية باطل بقطع النظر عن توفر سوء النية وقصد الغش عند من يتعامل معه

٤ ـ يعتبر من اسباب الحجر للغفلة شراء الشخص لأطيان مرهونة وسداده كل ثمنها مع علمه بانها مرهونة دون أن يحجز قيمة الرهن . وهذا يرجع الأمر فيه إلى وقت حصول التعاقد .

٥ ـ لا يشترط توافر ركن العادة فى تصرف ذى الغفلة ليصح توقيع الحجر عليه لأنه قد يصرف تصرفا واحدا يودى بثروته أو بجزء عظيم منها والعبرة بثبوت الغفلة عنده وكفى، سواء توفر ذلك من حادثة واحدة او اكثر كما يشترط علم المتعامل معه بغفلته

٦ ـ ان الاحتياط غير العادى يصح أن يتخذ قرينة على أن استكتاب الشخص لآخر سندا ـ وفى حالتنا كان عبارة عن استكتاب زوجة سندا من زوجها ـ كان فى أحوال غير عادية وقد قررت محكمة الاسكندرية الكلية التجارية المختلطة أن من الأدلة على الغش أن المتعاقدين احتاطا احتياطاً غير مألوف فاثبتا تاريخ كمبيالة صدرت قبل الحجر (الجازيت ١ ص ٦٧) .

فاذا ادعت زوجة بانها اقرضت زوجها مالا فان هذا يقتضى بأن تدلل الزوجة على أنها كانت تملك هذا المال المقرض وأنها دفعته لزوجها فعلا

المحكمة

« حيث ان هذه الدعوى تتلخص فى أن المستأنفة تطالب المستأنف عليهم بصفتهم ورثة لزوجها المرحوم حسين افندى مصطفى الأصيلى الذى توفى عنها وعنهم فى ١٩ نوفمبر سنة ٩٣٤ بمبلغ ٢٢٥ جنيها قيمة نصيبهم فى سند لها على زوجها المذكور مؤرخ أول يناير سنة ١٩٢٩ وثابت التاريخ فى اليوم التالى بمبلغ ٣٠٠ جنيه بعد استبعاد نصيبها وقدره الربع وفى أول اكتوبر سنة ١٩٣٣ طلبت المستأنف عليها الأولى الحجر على المرحوم حسين افندى مصطفى الأصيلى المشار اليه وصدر قرار المجلس الحسبى الابتدائى فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٣ ثم قرر المجلس الحسبى العالى فى ٢٠ مايو سنة ١٩٣٤ بالحجر عليه وقد جاء فى هذا القرار الأخير ما يأتى « وحيث ان هذا المجلس تبين من حالة المستأنف وتقدمه فى السن ومرضه ومن مناقشاته امام المجلس الابتدائى انه فى حالة غفلة ظاهرة أى نقص فى الادراك وسوء تقدير للأمور كما ظهر ذلك (اولا) من معاملته مع ساويرس ميخائيل بك الذى كان محاميا عنه فانه باعه ٤٤ فدانا فى طنطا ولكن بعضها كان متنازعا فيه وابدله اطيانا أخرى فأصبح ما باعه له ستين فدانا وظاهر من نفس العقد ان هذه الاطيان كانت مرهونة ومع علم المستأنف (المحجور عليه برهنها لم يحجز من الثمن ما يقابل الدين) وقد جاء فى محضر انتقال المحكمة الأبتدائية ان هذا الدين أى دين الرهن ١٨٠٣ جنيه) بل دفعه له جميعه « أى الثمن » واستمر ساكتا عن مطالبته حتى توفى فى سنة ١٩٣٠ ولم يرفع الدعوى على ورثته الى الآن ولم يصح ما اعتذر به عن ذلك من أن البائع كان غنيا لأنه يقول ان املاكه كانت مرهونة ـ وثابت فى محضر جلسة المجلس الحسبى العالى المنعقدة فى ٢٢ إبريل سنة ١٩٣٤ ان وكيله أى وكيل المحجور عليه قال ان ال ٤٤ فدانا اشتراها موكله من ساويرس بك فى سنة ٩٢١ وال ١٦ فدانا الأخرى في سنة ٩٢٨) ثانيا ـ لأنه اضطربت اقواله كثيرا فى التصرف الذى حصل منه اخيرا فى نصف هذه الاطيان ببيعه لأبن زوجته (المستأنف في هذه الدعوى) من جهة بيان ثمن الفدان الواحد فيها فانه قال مرة انه ستون جنيها ثم قال مرة أخرى انه ثمانون جنيها ثم عدل الى قوله الأول ثم قرر امام هذا المجلس ان البيع كان صورياً وانه اراد به مكافأة زوجته (وظاهر من الحكم فى القضية رقم ٢٩٧ سنة ٥٣ قضائية استئناف مصر ان محكمة الاستئناف قد قضت ببطلان هذا العقد المؤرخ ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٣ والمسجل فى ٣ اكتوبر سنة ١٩٣٣ برقم ٣٤٤٣ وجاء فى اسباب الحكم انه صدر فى حالة غفلة وانه ظاهر ان المحجور عليه لم يرزق من زوجته المذكورة بذرية ولذا فقد سعت فى استصدار عقد بيع منه بنصف اطيانه الملك باسم ابنها بصفة صورية وزوجها فى حالة غفلة كما تقرر وكما جاء فى اسباب الحكم المذكورة انه واضح من الأوراق ان المستأنف عليه (ابن المستأنفة فى هذه الدعوى) وقت زواج المحجور عليه بوالدته كان طفلا وقد تربى حتى صار رجلا. وقد رفع نقض عن هذا الحكم ورفض (المحاماة ١٩ ص ٤٥ رقم ٢٦) ثالثا ـ انه لما سئل عن مصاريف السلفة التى استدانها من البنك العقارى فى سنة ٩٣٣ وقدرها ٦٦٠ جنيها قال انه دفع منها ٥٠٠ جنيه لحسن عبد الرؤف و ٢٥٠ جنيها لاحمد رستم ولآخر يدعى خليل ١٠٠ جنيه ولم يتنبه الى ان مجموع هذه المبالغ تزيد عن السلفة وهذا مع قول وكيله ان المبلغ دفع للشركة العقارية .

« وحيث انه ثابت مما تقدم ان حالة الغفلة عند المرحوم حسين افندى مصطفى الأصيلى ترجع إلى سنة ٩٢٨ وربما إلى سنة ٩٢١ بشرائه اطيانا مرهونة فى ذلك التاريخ وسداده كل ثمنها مع علمه بانها مرهونة دون أن يحجز قيمة الرهن كما ذهب إلى ذلك المجلس الحسبى العالى فى قراره المتقدم وقد جعل هذا الأمر من أسباب الحجر يؤيد ذلك أيضا تقدم المورث فى السن (وقد قال هو فى محضر جلسة المجلس الحسبى العالى المنعقدة فى ٢٠ مايو سنة ١٩٣٤ أن عمره ٧٠ عاما) ومرضه من مدة طويلة كما هو ظاهر من قرار المجلس المذكور آنفا ومن الثلاث شهادات الطبية التى قدمتها المستأنفة نفسها للتدليل على أن زوجها لم يكن به ضعف بقواه العقلية وسيأتى الكلام عنها بعد وقد جاء فى الأولى منها المؤرخة أول نوفمبر سنة ١٩٣٣ أن عنده تصلبا فى الشرايين مع ازدياد بالضغط ولا توجد عنده اعراض ضغط مخى وجاء فى الثانية المؤرخة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٣٣ أن عنده ارتفاعا فى الضغط نتيجة مرض مزمن فى الشرايين ($\frac{٢٣٠}{١٢٠}$) وانه يعالج من مدة طويلة وبفحصه يوم هذا الكشف طويلا لم يوجد عنده أدنى ضعف عقلى وجاء فى الشهادة الثالثة المؤرخة ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣ انه مريض بضغط الدم المرتفع وقد يبلغ بعض الاحيان $\frac{٢٣٠}{١٣٠}$ وانه كشف عليه مدة طويلة فى سنوات متعددة فلم يلاحظ عليه ضعف عقلى — وقد استغلت المستأنفة غفلة زوجها وهى تقيم معه من سنوات كثيرة ولا يمكن أن تخفى عليها حالته واستصدرت منه فى أول يناير سنة ١٩٢٩ السند موضوع هذه الدعوى وقد اثبت تاريخه بنفسه فى اليوم التالى (كما قالت المستأنفة والمحكمة لم تطلع عليه إذ قد وجدت انه سحب من أوراق الدعوى الابتدائية ولكن لم ينازعها الخصوم فى شيء من هذا) ولم تكتف بذلك بل استصدرت منه العقد الذى سبق الكلام عليه لابنها وقد جعل المجلس الحسبى العالى هذا التصرف من اسباب الحجر أيضا كما تقدم .

« وحيث انه واضح مما تقدم فوق ذلك أن المستأنفة كانت سيئة النية بالنسبة لزوجها وبالنسبة لخصومها إذ أن لهم بعد وفاة زوجها حقوقا شرعية فى تركته كما لها ولا يصح أن يحمى القانون التصرفات المبنية على الغش وسوء النية على انه لا حاجة لتوفر سوء النية وقصد الغش عند المتصرف له مادام المتصرف يعتبر فى حكم المحجور عليه أى فاقد الأهلية من قبل تصرفه كما سيأتى ويكفى علم المتصرف له بحالة المتصرف من الغفلة

« وحيث ان أوجه تظلم المستأنفة فى استئنافها تنحصر كما جاء فى عريضة استئنافها ومذكرتها فى الأمور الآتية : — أولا — أن طلب الحجر لم يقدم إلى المجلس الحسبى إلا فى أول أكتوبر سنة ٩٣٣ أى بعد السند موضوع الدعوى بنحو خمس سنوات وقرار الحجر النهائى لم يصدر إلا فى ٢٠ مايو سنة ٩٣٤ ويمتنع قانونا أن ينسحب أثر هذا القرار على التصرفات السابقة على صدوره وكذا التصرفات السابقة على تقديم طلب الحجر بمثل تلك المدة الطويلة وأنه يجب على الأقل أن يكون التعاقد حاصلا بسوء نية وواقعا فى أثناء اجراءات الحجر وعلم المتعاقد بها — ثانيا — أن المناقشة الحاصلة للمدين المحجور عليه فى سنة ٩٣٤ عن وقائع حدثت فى سنة ٩٢١ ولم يحسن المحجور عليه الاجابة عنها هى التى اتخذها المجلس سببا

لثبوت الغفلة — ثالثا — انه لو فرض ونوقش قبل طروء تلك الأعراض عليه وعجز عن تبرير ذلك التصرف لكانت هذه حادثة فردية ما كان يمكن أن تكون سببا للحجر عليه فى ذلك الحين — رابعا — أن اثبات تاريخ السند وقد حصل بمعرفة المدين ذاته دليل على حسن النية لا سوء النية (كما ذهبت إلى ذلك محكمة أول درجة) وعلى أن المدين هو الذى أراد اقناع زوجته بما لاثبات التاريخ من قوة حتى لا يطعن فى السند فيما بعد بأنه تحرر فى مرض الموت أو غير ذلك خامسا — أن المستأنفة لم تقم بأى تدليس أو غش لأن زوجته تعيش مع بعلها بسلام فى منزل الزوجية ليست فى حاجة إلى اتخاذ طرق التدليس أو الغش مع زوجها لتحصل منه على مبلغ ما وفى امكانها أن تأخذ منه المبلغ عينا — سادسا — لم يكن المحجور عليه وقت كتابة سند المديونية ولا بعده حتى توقيع الحجر بالفعل فى حالة غفلة ظاهرة أو خفية لأنه كان ناظراً على وقف يبلغ ٩٦ فدانا وكان يقوم بادارته خير قيام ويعمل لذلك مزادا ليؤجره مستوفيا كافة الشروط وقدمت المستأنفة للتدليل على كل ذلك شروط قائمة مزاد تأجير أطيان الوقف فى سنة ١٩٣٢ وصورة رسمية من الحكم الصادر فى التظلم رقم ١٩٠١ سنة ٩٣٣ كلى مصر المرفوع من المورث ضد المستأنف عليها الأولى لتوقيعها الحجز على جميع زراعة الوقف لعدم اعطائها استحقاقها عن سنة ٩٣٢ وسنة ٩٢٣ وقد صدر الحكم بالغاء الحجز واعتباره كأن لم يكن كما قدمت شهادة من عمدة ومشايخ وشيخ خفراء ناحية دكوده مركز طنطا بأن المورث كان يقوم بأعماله بنفسه إلى أن تقرر الحجر عليه وكان حسن التصرف فى شئونه وحريصا فى كل تصرفاته وشهادة أخرى من شيخ قسم السيدة وشيخ حارة السباعية جاء فيها أيضا مثل ما جاء فى الشهادة السابقة تماما انه كان يدير أملاكه بنفسه حتى توقيع الحجر عليه وكان حسن التصرف فى شئونه وحريصا فى تصرفاته وكذلك قدمت الشهادة الطبية سالفة الذكر.

« وحيث انه عن الأمر الأول فان سوء النية قد سبق الكلام عليه فضلا عما يأتى وأما عن ضرورة حصول التصرف أثناء اجراءات الحجر فان المادة ١٣٠ من القانون المدنى نصت على أن الحكم فى الأهلية يكون على مقتضى الأحوال الشخصية المختصة بالملة التابع لها العاقد والغفلة حكمها فى الشريعة الاسلامية الغراء حكم السفه والطرفان مسلمان بهذا وصاحب الغفلة شرعا هو الذى لا يهتدى إلى التصرفات الرابحة لسلامة قلبه (شرح الأحكام الشرعية للمرحوم الشيخ محمد زيد بك جزء ٢ ص ٢٢٢ طبعة سنة ٩٢٤) ولكن ابو يوسف ومحمد قد اختلفا فى وقت الحجر على السفيه فابو يوسف يرى أن لا يصير الشخص محجورا عليه الا بحكم القاضى لأن السفه ليس بشىء محسوس كالصغر والجنون والعته ويستدل عليه بالغبن فى التصرفات وذلك محتمل لأنه يجوز أن يكون للسفه ويجوز أن يكون حالة منه لاستجلاب قلوب المتعاملين واذا كان مترددا بين هذين الأمرين فلا يثبت حكمه إلا بقضاء القاضى وقال محمد يحجر عليه من وقت السفه لأن علة الحجر هى السفة فمتى تحقق ترتب موجبه بغير قضاء ويبنى على هذا الخلاف أن تصرفاته التى باشرها قبل القضاء عليه بالحجر نافذة عند ابى يوسف وموقوفة عند محمد

لاحتمال أن يكون فيها مصلحة فاذا رأى القاضى فيها المصلحة نفذها وإلا ردها ومذهب محمد ظاهر المراد لأنهما متفقان على ان الحجر عليه انما هو لفائدة تعود عليه وهى حفظ ماله حتى لايصبح عالة على غيره فاذا لم يكن الحجر عليه من وقت السفة انعدمت تلك الفائدة إذ ربما يتصرف ذلك الشخص فى جميع أمواله حتى يرفع الأمر إلى القاضى الذى يريد ان يستكمل الأمور الشرعية لصحة الدعوى والبحث وراء الحقيقة (أنظر ذلك كله فى كتاب المرحوم زيد بك المتقدم الذكر ص ٢١٣ و٢١٤) وترى المحكمة الأخذ برأى محمد كا رأى المرحوم زيد بك تحقيقا لحكمة الحجر على ذى الغفلة والسفيه وحماية لهما مما أصيبا به من غفلة أو سفه وحكم محكمة الاستئناف السابق ذكره الذى ابطل العقد الصادر لابن المستأنفة ورفع عنه نقض ورفض ، وقد سار على هذا الرأى إذ ان عقد الابن قد حصل رسميا فى ٢١ سبتمبر سنة ١٩٣٣ قبل تقديم طلب الحجر بعشرة أيام ولا عبرة بقصر هذه المدة إذ أن العقد حصل قبل الحجر وقبل تقديم طلب الحجر على كل حال والذى يؤخذ من مذهب محمد انه يصح الحجر على الشخص من وقت حصول تصرف منه يدل على السفه أو الغفلة ومتى صح ذلك اعتبر فاقد الأهلية من ذلك الوقت والتعامل مع فاقد الأهلية باطل بقطع النظر عن توفر سوء النية وقصد الغش عند من يتعامل معه وهما متوفران عند المستأنفة كما تقدم

« وحيث انه عن الأمر الثانى — وهو أن المناقشة التى حصلت للمحجور عليه فى سنة ١٩٣٤ عن وقائع حدثت فى سنة ١٩٤١ (اشارة إلى شرائه من ساويرس بك ميخائيل) ولم يحسن المحجور عليه الاجابة عنها هى التى اتخذها المجلس سببا لثبوت الغفلة فانه ظاهر من أسباب قرار المجلس الحسبى العالى المتقدم الذكر ان من أسباب الحجر عدم حجز قيمة الرهن مع العلم بأن العين مرهونة الأمر الذى يرجع إلى وقت حصول العقد.

« وحيث انه عن الأمر الثالث — وهو أن حادثة فردية لايمكن ان تكون سببا للحجر فانه لايشترط توفر ركن العادة وقد يتصرف ذو الغفلة تصرفا واحدا يودى بثروته أو بجزء عظيم منها والعبرة بثبوت الغفلة عنده وكفى سواء توفر ذلك من حادثة واحدة أو أكثر وعلم المتعامل معه بغفلته ، وهذان الأمران متوفران كما تقدم

« وحيث انه عن الأمر الرابع — وهو أن اثبات تاريخ السند موضوع الدعوى دليل على حسن النية لاسوء النية الخ فانه وان كان لاحاجة لهذه الحجة لما هو ظاهر من باقى ظروف الدعوى فان العادة قد جرت أولا على ان لاتأخذ الزوجة سندا على زوجها فى أمر دين عادى خصوصا إذا كانت على وفاق معه وكانت تعيش معه فى سلام (كما جاء فى الأمر الخامس) لدرجة انه أراد التبرع بنصف أطيانه الملك لابنها مكافأة لها، وان أخذت الزوجة سندا على زوجها فقد جرت العادة أيضاً بأن لاتثبت تاريخه وان أثبتت تاريخه فلا تثبته فى اليوم التالى بواسطة زوجها وان هذا الاحتياط غير العادى ليصح أن يتخذ قرينة على ان استكتابها زوجها السند كان فى أحوال غير عادية وقد قررت محكمة الاسكندرية الكلية التجارية المختلطة ان من الأدلة على الغش أن المتعاقدين احتاطا احتياطا غير مألوف فأثبتا تاريخ كمبيالة صدرت قبل الحجر (الجازيت ١ ص ٦٧)

« وحيث انه عن الأمر الخامس وهو ان زوجته تعيش مع زوجها بسلام ليست فى حاجة إلى اتخاذ طرق التدليس أو الغش مع زوجها لتحصل منه على مبلغ ما إذ في امكانها أن تأخذ المبلغ عينا — فان هذه الحجة ليست بكافية لدحض سوء النية والغش وهل هناك ما يمنع الزوجة بعد أخذ ما يمكن أخذه عينا ونفاذ النقد الموجود لدى زوجها أن تحصل منه على سند ثم عقد بثلاثين فدانا لابنها، وانه وان كان لاضرورة فى هذه الدعوى لثبوت أن السند موضوع النزاع كان بلا سبب وبلا مقابل إذ يكفى أنه قد صدر فى حالة غفلة مع علم الزوجة بهذه الحالة فان الزوجة المستأنفة حاولت فى مذكرتها المؤرخة ٢ يناير سنة ١٩٣٩ ان تبين أن السند كان له سبب وله مقابل ولكنها لم توفق إذ قالت أن المرحوم زوجها كان كثير التعامل مع البنوك لطموحه وشدة رغبته فى زيادة أمواله حتى انه تمكن من شراء أرض واسعة في سنة ١٩٢٨ كان على بعضها حقوق مسجلة للبنك، ولما كانت معاملاته على هذه الكثرة فكان لذلك يحتاج فى بعض الأحيان إلى بعض المال تسديدا لصفقة طارئة ولذا أخذ من زوجته قرضا الخ وكان المقام يقتضى هنا ان تدال على انها كانت تملك هذا المبلغ حقيقة وانها دفعته لزوجها فعلا.

« وحيث انه عن الأمر السادس وهو أن زوج المستأنفة لم يكن حتى توقيع الحجر فى حالة غفلة ظاهرة أو خفية لأنه كان ناظرا على وقف يبلغ ٩٦ فدانا وكان يقوم بادارته خير قيام بدليل قائمة المزاد وحكم التظلم المشار اليهما آنفا وكذا شهادتى عمدة ومشايخ وشيخ خفراء ناحية دكوده وشيخ قسم السيدة وشيخ حارة السباعية والشهادات الطبية . أما عن قائمة المزاد فثابت فيها أن المزاد كان بحضور خصومها وكانوا هم من المزايدين ضد آخرين وفعلا رسا المزاد على المستأنف عليه الثالث فى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٣٣ ووافق جميع الحاضرين على ذلك، ولا يصح أن يؤخذ ذلك دليلا على اقرارهم بأهليته ولم يكن قد حجر عليه وان دل ذلك على شيء فحضورهم جلسة المزاد والمزايدة ضد آخرين سببه غالبا تخوفهم من أن يؤجر الأطيان بأقل من أجر المثل — أما تظلمه من الحجز السابق الاشارة اليه فلا قيمة له فيما نحن فيه ولا تأثير له خصوصا فانه قد حصل بعد ٧ اكتوبر سنة ١٩٣٣ وهو تاريخ الحجر كما هو ظاهر من الحكم أى بعد التصرفات التى بنى عليها الحجر وبعد تقديم طلب الحجر وقد يكون المحجور عليه اجراه بواسطة زوجته أو ابنها أو غيرهما وشهادتا العمدة والمشايخ المشار اليهما لاقيمة لها امام أسباب قرار الحجر . أما الشهادات الطبية فانه فضلا عن أنه لاقيمة لها امام أسباب قرار الحجر أيضا فانها لاتناقضه إذ ليس من الضرورى أن يكون عند ذى الغفلة ضعف فى قواه العقلية يظهر للطبيب كحالة المعتوه

(استئناف السيده خديجة هانم احمد سليم وحضر عنها الاستاذ عبدالرحمن البيلى ضد السيده شفية هانم مصطفى الأصيلى وآخرين وحضر عنهم الاستاذ عبدالرحمن الرافعى بك رقم ٧٠٥ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد زغلول بك وطاهر محمد بك واحمد نشأت بك مستشارين)

٢١٧

١٧ يناير سنة ١٩٣٩

١ — تحكيم . مشارطة التحكيم . تفويض المحكمين بالصلح . أثره

٢ — أحكام المحكمين . ميعاد تقديمها قانونا . التأخير فيه . لا بطلان

٣ — مشارطة التحكيم — عدم النص على ميعاد صدور الحكم . الاجراء القانونى . السكوت عنه . اقرار بقبوله

المبادىء القانونية

١ — اذا تبين من مشارطة التحكيم أن من وقع اختيار الخصوم عليهم هم محكمون مفوضون بالصلح فيكون مثل هؤلاء معافين من الاجراءات المعتبرة فى المرافعات ومن التطبيق على قواعد القانون كنص المادة ٧١٨ من قانون المرافعات .

ومن ثم فلا يعتبر سببا للبطلان عدم تحرير المحكمين لمحضر أعمال خصوصا إذا أوضحوا بقرارهم انهم قاموا بمعاينة المنازل المطلوب قسمتها وأثبتوا مساحة كل منها وماقدروه ثمنا له

٢ — ان المادة ٧٢٥ من قانون المرافعات التى تقضى بأن أحكام المحكمين تقدم بمعرفتهم أو بمعرفة أحدهم فى ظرف ثلاثة أيام من صدورها إلى قلم كتاب المحكمة التى كان يلزم رفع المنازعة اليها — لم تنص على البطلان فى حالة التأخير فى إيداع قرار المحكمين إذ لا بطلان بلا نص

٣ — تقضى المادة ٧١٣ من قانون المرافعات بانه إذا لم يشترط فى مشارطة التحكيم ميعاد لصدور حكم المحكمين فانه يجب على المحكمين أن يصدروا حكمهم فى ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ تعيينهم وإلا جاز لمن يطلب التعجيل من الخصوم أن يقدم الدعوى إلى المحكمة أو يطلب منها تعيين محكمين آخرين . فاذا لم يتخذ أحد الخصوم أى إجراء من هذا القبيل عند تأخر المحكمين فى اصدار حكمهم فيعتبر ذلك رضاء منه بهذا التأخير وليس له عندئذ التظلم من أمر سبق أن سكت عليه وقبله ولم يتخذ ماقضى به القانون للتخلص من هؤلاء المحكمين

المحكمة

« حيث ان اعتراضات المستأنف على ما قضت به محكمة أول درجة يتلخص فيما يأتى : —

أولا — انه يعيب على محكمة أول درجة انها قضت فى موضوع الدعوى دون أن تسمع دفاع طرفى الخصوم فيه لأن المرافعة كانت تدور حول الدفع الفرعى فقط ولأن قرار المحكمة عند حجز القضية للحكم صريح فى ذلك — ولكنه بالاطلاع على محضر جلسة محكمة أول درجة التى حصلت فيها المرافعة يتضح أن المحكمة المذكورة عند ما قررت تأجيل الحكم فى القضية لاسبوعين لم تنص على أن الحكم يتناول فقط الدفع بعدم الاختصاص وفوق ذلك فان المذكرة المقدمة من المستأنف للمحكمة المشار اليها طلب فيها — أولا — الحكم برفض الدفع الفرعى بعدم الاختصاص — وثانيا — يبطلان مشارطة التحكيم مع باقى الطلبات الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى وانتهى فى تلك المذكرة بأن طلب الحكم بالطلبات المذكورة بعد أن تطرق إلى موضوع الدعوى وأوضح انه صالح للحكم ؛ وإذن فيفرض أن

ما يزعمه المستأنف كان صحيحا فليس له أن يتضرر الآن من الحكم فى موضوع الدعوى ما دام انه قد طلب ذلك وأبدى الأسباب التى يستند اليها فى مذكرته ، ومن ثم يكون هذا الاعتراض فى غير محله .

وثانيا — أن عمل المحكمين باطل طبقا لنص المادة ٧٧٧ مرافعات لأن مشارطة التحكيم لم تنص على اعفائهم من اتباع الاجراءات والطرق القانونية التى تتبع فى قضايا القسمة فقد كان من الواجب عليهم أن يحددوا يوما للعمل فى وجه جميع الخصوم ويكون الارشاد على المنازل المقتضى قسمتها بحضور وموافقة الجميع وان يحصل التوقيع منهم على المحضر الذى يعمل ثم يحصل اقتراع بعد الانتهاء من ذلك ولكن المحكمين لم يعملوا شيئا من هذا ولذا يكون ما حصل منهم على رأيه باطلا الأمر الذى اضطرهم الى عرض ما قرروه على الفريق الآخر دونه وذيلوه بما يفيد ان ذلك الفريق وافق عليه ـ أما هو « المستأنف » فلم يعلم شيئا مما أجروه ولم يوافق على ما صدر منهم . ولكنه بالاطلاع على عقد التحكيم — أساس الدعوى الحالية المؤرخ ١٢ اكتوبر سنة ١٩٣٣ — تبين أن الطرفين قد اطلقا عليه « محضر تحكيم و تفويض » وذكروا فيه وانه موجود خلاف بين الموقعين عليه فى موضوع قسمة منازل مخلفة لهم عن مورثهم وحبا فى حسم الخلاف بالطريقة الودية تفاديا من كثرة المصاريف ومحافظة على الروابط العائلية قرروا حسم هذا الخلاف وعمل القسمة بطريق المجلس العرفى وانهم اختاروا للفصل فى هذا الموضوع وعمل القسمة سليمان بك الجندى عمدة بندر بنى سويف ومحمد افندى تهامى معارك من نزلة معارك والمعلم احمد محمد طلبه المقاول وفوضوا لحضراتهم عمل القسمة النهائية وان كل حكم منهم يكون نافذ لارجوع فيه كحكم نهائى صادر من أكبر هيئة قضائية وليس لهم بعد الحكم حق فى طلب استئنافه أو مناقشته » ويتضح من عنوان عقد التحكيم وعبارته بالصفة المتقدمة ان من وقع اختيار الخصوم عليهم هم محكمون مفوضون بالصلح . ومن المقرر قانونا ان مثل هؤلاء معافون من الاجراءات المعتبرة فى المرافعات ومن التطبيق على قواعد القانون (مادة ٧١٨ مرافعات) ومن ثم يكون هذا الاعتراض فى غير محله ويتعين عدم الأخذ به — وفوق ذلك فان القانون كما قالت محكمة أول درجة بحق لم يوجب إجراء القرعة فى مسائل القسمة إلا فى حالة وجود قاصر أو عدم الاهلية بين الشركاء وليس بين الطرفين من ينطبق عليه هذا الوصف — كما ان عدم تحرير المحكمين لمحضر أعمال ليس سببا للبطلان كما يزعم ذلك المستأنف خصوصا وان المحكمين فى هذه الدعوى قد أوضحوا بقرارهم انهم قاموا بمعاينة المنازل المطلوب قسمتها وأثبتوا مساحة كل منها وما قدروه ثمنا له وقرروا انه كان رائدهم فى القسمة مصلحة كل فريق من الورثة وانتفاع كل منهم بنصيبه فخصصوا لكل من الأخوين منزلا أو مماثلا لنصيبه مع الزام كل واحد منهما بأن يدفع لاخوته الاناث ما زاد فى قيمة المنازل المقررة له زيادة عن نصيبه كما خصصوا للسيدات المشار اليهن منزلين ورأوا عدم التعرض لقسمتهما بينهن بسبب ما بينهن من وفاق لأنهن لم يطلبن القسمة وتدون بذيل قرار التحكيم المؤرخ فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣ — بأنه تلى على الشركاء فقبلوا جميع ما جاء به وتعهدوا بتنفيذه كل فيما يخصه وتوقع أسفل هذه العبارة من جميع الخصوم ما عدا المستأنف . ...

وثالثا ـــ يقول المستأنف ان قرار المحكمين باطل لأن القانون فرض عليهم موعدا لايداع حكمهم من تاريخ صدوره وهو ثلاثة أيام طبقا لنص المادة ٧٢٥ مرافعات وهم قد أصدروا حكمهم كما هو مدون عليه فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣ ولكنهم لم يقدموه لقلم الكتاب الا فى ٣ مايو سنة ١٩٣٥ أى بعد صدوره بما يقرب من السنتين ولكن المحكمة ترى ان المادة التى يستند اليها المستأنف لم تنص على البطلان فى حالة التأخير فى إيداع قرار المحكمين ومن المقرر كما قالت محكمة أول درجة بحق انه لا بطلان بلا نص ومن ثم يكون هذا الاعتراض على غير أساس ويتعين عدم الأخذ به .

ورابعا ـــ يزعم المستأنف أن حكم المحكمين لم يكن عادلا بين الشركاء لأنه ميز بينهم فخرج المستأنف من هذه القسمة صفر اليدين . ولو عينت المحكمة خبيراً لمعاينة المنازل المطلوب قسمتها لظهر لها بجلاء ما يقول به المستأنف من وجود فرق شاسع بين ما وقع فى نصيبه وبين ما تخصص لأخوته ـــ والمحكمة ترى انه غير محق فى هذا بعد ان اتفق مع خصومه على اختيار هؤلاء المحكمين ليقسموا المنازل بينهم قسمة نهائية لا رجوع فيها وليس لأحد منهم أن يطلب استئناف أو مناقشة ما يقررونه .

وخامسا ـــ ان تاريخ تقديم قرار المحكمين بقلم الكتاب وهو التاريخ الثابت رسميا يقع فى ٣ مايو سنة ١٩٣٥ أى بعد صدور مشارطة التحكيم بسنتين تقريبا ويقول المستأنف بأن هذا يدل على أن المحكمين لم يقوموا بمأموريتهم فى الميعاد القانونى وهو ما يبطل قرارهم إذ أن التاريخ العرفى المدون عليه وهو ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٣ ليس بدليل يتخذ ضده الا أن المحكمة ترى أنه بفرض التسليم بما يزعمه المستأنف فان المادة (٧١٣) مرافعات تنص على انه اذا لم يشترط ميعاد للحكم كما هو الحال فى هذه الدعوى فانه يجب على المحكمين أن يصدروا حكمهم فى ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ تعيينهم والا يجوز لمن يطلب التعجيل من الاخصام أن يقدم الدعوى إلى المحكمة أو يطلب منها تعيين محكمين آخرين والمستأنف لم يفعل شيئا من ذلك مما يقطع بأنه كان راضيا عن هذا التأخير فليس له الآن أن يتظلم من أمر سبق أن سكت عليه وقبله ولم يتخذ ما قضى به القانون للتخلص من هؤلاء المحكمين

(استئناف الحاج محمد عبد الرحيم كرام عن نفسه وبصفته وحضر عنه الاستاذ رياض محمود ضد ورثة المرحوم الحاج شريف عبد الرحيم عن نفسه وبصفته وآخرين وحضر عنهم الاستاذ رياض ابراهيم رقم ٢٦١ سنة ٥٥ ق ـــ رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٢١٨

١٧ يناير سنة ١٩٣٩

أملاك عامة . تملكها بالتقادم . شرطه . صدور قانون أو امر باخراجها من الملك العام

المبدأ القانونى

ان الأموال العامة لا تملك مهما طال أمد وضع اليد عليها حتى بعد ابطال تخصيصها للمنفعة العامة وزوال معالم وآثار هذا التخصيص إلا إذا صدر قانون أو أمر باخراجها من الملك العام وإلحاقها بالملك الخاص فعندئذ فقط تفقد الصفة العامة وتتحول إلى الأملاك الخاصة ويصبح ابتداء من هذا التاريخ لوضع اليد عليها بالشروط القانونية قيمة فى اكتساب ملكيتها بالمدة

الطويلة وان هذه القاعدة تسرى على جميع أنواع الأموال العامة بما فيها الجبانات بلا تمييز بين تلك التى صدر قانون أو أمر بالحاقها بالمنافع العامة أو التى ورد بصدر المادة التاسعة من القانون المدنى التى نصت صراحة بأن الأملاك الأميرية المخصصة للمنافع العمومية لا يجوز تملكها بوضع اليد عليها المدة المستطيلة ولا يجوز حجزها ولا بيعها انما للحكومة دون غيرها التصرف فيها بمقتضى قانون أو أمر ثم اوضحت هذه المادة القاعدة السابقة الذكر أنواع الأموال العامة فى احدى عشرة فقرة ولم تستثن أى نوع من الأنواع العامة التى عددتها الفقرات المذكورة من حكم القاعدة المشار إليها (١)

المحكمة

« حيث ان المستأنفة رفعت هذه الدعوى تطلب احقيتها إلى ٢٩ س ٦٢٧ مترا مربعا وهى القطعة المبينة الحدود والمعالم بصحيفة افتتاح الدعوى باعتبار انها من المنافع العامة أى جزء من الجبانة العمومية ببلدة سمسطا الوقف مع الزام المستأنف عليه بازالة تعديه عليها فى ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ النطق بالحكم وإلا تجرى الحكومة ازالته بمصاريف ترجع بها عليه. وقد قضت محكمة أول درجة تمهيديا بتعيين خبير بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٦ لتطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة لمعرفة ان كانت القطعة المتنازع عليها تدخل ضمن أرض الجبانة من عدمه وقام هذا الخبير بما انتدب له وقدم تقريرا أثبت فيه ان قطعة الأرض المتنازع عليها تدخل ضمن حدود الجبانة القديمة — كما ان هذا الامر ثبت أيضا من صورة محضر انتقال محكمة ببا الجزئية فى القضية رقم ١٨٨ سنة ١٩٣٤ المرفق صورته بالأوراق لمعاينة قطعة أرض ملاصقة للقطعة موضوع الدعوى الحالية فدفع المستأنف عليه بأنه تملك القطعة المذكورة بواسطة وضع يده عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية بشروطها القانونية بعد ابطال الدفن بالجبانة وزوال معالمها وقد أخذت بوجهة نظره محكمة أول درجة وقضت برفض الدعوى معتبرة ان الجبانة المشار اليها لم تكتسب الصفة العامة بقانون أو أمر بل بتخصيصها فعلا للمنفعة العامة طبقا للفقرة الحادية عشرة من المادة التاسعة مدنى ولذلك فهى تفقد هذه الصفة العامة بقانون أو أمر أو بابطال تخصيصها لما أعدت له على ان تزول معالم وآثار هذا التخصيص وعندئذ يجوز تملكها كالأملاك الخاصة بوضع اليد عليها فى المدة الطويلة وانه قد ثبت للمحكمة المذكورة وضع يد المستأنف عليه على القطعة المتنازع عليها المدة الطويلة عقب ابطال الدفن وزوال معالمها فلم تقبل وزارة الصحة هذا الحكم واستأنفته مستندة الى أن أرض الجبانة وهى من المنافع العامة لا تملك بوضع اليد مهما طال الزمن حتى ولو زالت صفتها العامة ما دام لم يصدر قانون أو امر يجعلها من الأموال الخاصة وطلبت إلغاء الحكم المستأنف واعتبار ال ٢٩ س و ٦٢٧ مترا مربعا المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى من المنافع العمومية وإزالة ما عليها من البناء مع الزام المستأنف عليه بالمصاريف والاتعاب عن الدرجتين.

« وحيث ان المحكمة تخالف محكمة أول درجة

(١) يراجع حكم محكمة النقض الرقيم ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٩ المنشور بهذا العدد رقم ٢٠٩ ص ٥٩٨ الذى الغى هذا الحكم آخذا بمبدأ الحكم الابتدائى

فيما ذهبت اليه من انه ليس من الضرورى أن يصدر قانون أو أمر باخراج الجبانات من المنافع العامة حتى يجوز تملكها بالتقادم وانه يكفى فى نظرها أن تفقد الصفة العامة أى المنفعة العامة التى تخصصت لها بشرط أن تزول معالم وآثار هذا التخصيص لامكان تملكها بالتقادم . وترى هذه المحكمة أن الأموال العامة لا تملك مهما طال أمد وضع اليد عليها حتى بعد ابطال تخصيصها للمنفعة العامة وزوال معالم وآثار هذا التخصيص إلا اذا صدر قانون أو أمر باخراجها من الملك العام والحاقها بالملك الخاص ، فعندئذ فقط تفقد الصفة العامة وتتحول إلى الأملاك الخاصة ويصبح ابتداء من هذا التاريخ لوضع اليد عليها بالشروط القانونية قيمة فى اكتساب ملكيتها بالمدة الطويلة وان هذه القاعدة تسرى على جميع أنواع الأموال العامة بما فيها الجبانات بلا تمييز بين تلك التى صدر قانون أو أمر بالحاقها بالمنافع العامة أو التى تخصصت لذلك بالفعل ودخلت فى الأموال العامة بناء على هذا التخصيص طبقا لما ورد بصدر المادة التاسعة من القانون المدنى التى نصت صراحة بأن الأملاك الأميرية المخصصة للمنافع العمومية لا يجوز تملكها بوضع اليد عليها المدة المستطيلة ولا يجوز حجزها ولا بيعها انما للحكومة دون غيرها التصرف فيها بمقتضى قانون أو أمر — ثم أوضحت هذه المادة فيما يلى القاعدة السابقة الذكر أنواع الأموال العامة فى احدى عشرة فقرة ولم تستثن أى نوع من الانواع العامة التى عددتها الفقرات المذكورة من حكم القاعدة المشار اليها.

« وحيث انه تبين من تقرير الخبير المعين فى هذه القضية أمام محكمة أول درجة ومن صورة محضر انتقال محكمة بيا الجزئية فى القضية المدنية رقم ١٨٨ سنة ١٩٣٤ أن الأرض موضوع الدعوى هى جزء من الجبانة القديمة بناحية ممسطا الوقف فهى لذلك تعتبر من أملاك الحكومة العامة المخصصة للمنافع العمومية فلا تسقط هذه الصفة عنها ولو أبطل الدفن فيها الا بمقتضى قانون أو أمر وإذن لا يمكن للمستأنف عليه أن يدعى ملكيتها بوضع اليد مهما طال الزمن على ابطال الدفن فيها وزوال معالمها عند عدم صدور ذلك الأمر طبقا لحكم المادة التاسعة مدنى بل تظل حافظة لصفتها العامة — ومن ثم يكون الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به ويتعين الغاؤه والقضاء بطلبات المستأنفة المبينة بصحيفة الاستئناف .

(استئناف وزارة الصحة العمومية وحضر عنها الاستاذ اسكندر فرنسيس ضد الشيخ محمود ابراهيم سليمان وحضر عنه الاستاذ عبد الفتاح رجائى رقم ٥١١ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن زكى محمد بك وسليم زكى بك واحمد مختار بخيت بك مستشارين)

٢١٩

٢٥ يناير سنة ١٩٣٩

استئناف . عدم قيده . قبل ال ٤٨ ساعة بطلانه . اليوم السابق عطلة . غير مؤثر

المبدأ القانونى

استقر رأى القضاء على أن فترة الثمانى والأربعين ساعة هى أقل ما يجب على المستأنف أن يتركه من الزمن بين القيد وبين وقت الجلسة وانه لا سبيل الى تخطى حكم القانون ولا محل للتحدى فى هذا التخطى بالمادة ١٨ من قانون المرافعات على اعتبار ان أول اليومين السابقين على يوم الجلسة كان يوم جمعة — ذلك لأن حكم المادة المذكور وارد على صورة تختلف اختلافا

تاماعن صورة المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات و تبعد عنها كل البعد

المحكمة

« وحيث ان المستأنف عليه الأول دفع بعدم قبول الاستئناف لقيده بعد الميعاد

« وحيث انه تبين أن عريضة الاستئناف أعلنت بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٣٨ وحددت فيها جلسة أمام هذه المحكمة يوم ٢ اكتوبر سنة ١٩٣٨ ولم يقيد الاستئناف إلا يوم أول اكتوبر سنة ١٩٣٨ أى قبل تاريخ الجلسة بأقل من ٤٨ ساعة

« وحيث ان المستأنفة قالت باسان وكيلها بأن يوم ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣٨ كان يوم جمعة وهو آخر ميعاد لقيد الاستئناف وعلى ذلك فالموعد يمتد طبقا لنص المادة ١٨ من قانون المرافعات ، وان المستأنفة قدمت الاستئناف لمحكمة طنطا يوم الخميس ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٣٨ لدفع الرسم فقدر قلم الكتاب الرسم وامتنع عن استلامه فاضطر وكيل المستأنفة للحضور لمصر وقيد استئنافه يوم السبت التالى .

« وحيث ان القضاء قد استقر على أن فترة الثمانى وأربعين ساعة هى أقل ما يجب على المستأنف أن يتركه من الزمن بين وقت القيد وبين وقت الجلسة وانه لا سبيل الى تخطى حكم القانون ولا محل للتحدى فى هذا التخطى بالمادة ١٨ من قانون المرافعات فان حكمها وارد على صورة تختلف اختلافا تاما عن صورة المادة ٣٦٣ وتبعد عنها كل البعد (راجع حكم محكمة النقض فى القضية رقم ٣٦ سنة ٥ قضائية) (١)

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الدفع وعدم قبول الاستئناف واعتباره كأن لم يكن

(استئناف السيده فاطمة محمد الحلبى وحضر عنها الاستاذ فؤاد حموده ضد احمد احمد شرف وآخر وحضر عن الاول الاستاذ عوض سوريال رقم ٧٩٨ سنة ٥٥ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة منصور اسماعيل بك واحمد صفوت بك واحمد على علوبه بك مستشارين)

٢٢٠

٢٦ يناير سنة ١٩٣٩

ثمن . شرط عدم الضمان . وعلم المشترى أو سقوط الخيار . رفض رده . الرد . حالته

المبدأ القانونى

يؤخذ من نص المادة ٣٠٢ من القانون المدنى وما جرت عليه كتب الشراح فى هذا الباب أن ملزومية البائع برد الثمن تسقط (اولا) إذا نص فى العقد على عدم الضمان (وثانيا) أن يعلم المشترى وقت التعاقد بالخطر المهدد للمبيع أو أن ينص صراحة فى العقد مع شرط عدم الضمان شرط آخر بأن المشترى مخاطر « ساقط الخيار » ومعنى ذلك أن يلازم شرط عدم الضمان معرفة المشترى بما يهدد العين أو نص بأنه ساقط الخيار . وهذان الشرطان هما شرطا اتحاد وتلازم . أما فى حالة اشتراط عدم الضمان فقط فيلزم البائع برد الثمن دون التضمينات

فاذا كان شرط عدم الضمان الوارد بعقد البيع عاما ولم يلازمه شرط لسقوط الخيار ولم يكن المشترى يعلم وقت البيع بوجود عجز أو تعرض وبناء على ذلك وتطبيقا للمادة ٣٠١ من القانون المدنى يكون له

(١) هذا الحكم صادر بتاريخ ٧ نوفبر سنه ١٩٣٥ ومنشور بمجلة المحاماة السنة السادسة عشرة رقم ٢٠٩ ص ٤٨٢

الحق فى المطالبة برد ثمن العجز و ليس له الحق فى المطالبة بالتضمينات المنصوص عنها بالمادة ٣٠٥ من القانون المدنى

المحكمة

« وحيث انه بتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٣٧ حكمت هذه المحكمة بندب محمد زكى بك الخبير ليقيس الأرض المبيعة من الحكومة الى مورث المستأنفين حسب حدودها الواردة بكشف المقاس المؤرخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠ ومعرفة ما إذا كان المستأنفون قد وضعوا يدهم على المقدار المبيع اليهم من الحكومة وعما إذا كانت الحكومة كانت تملك هذا المقدار وقت بيعه إلى مورث المستأنفين وبالجملة تحقيق ما إذا كان القدر المبيع قد استلمه المستأنفون تنفيذا لعقد البيع الصادر لهم من الحكومة ومقدار العجز إن كان هناك عجز وسببه .

« وحيث انه تبين من تقرير الخبير انه أجرى مقاس ال ٥ ف و١٢ ط و١٢ س التى باعتها الحكومة إلى المستأنفين بحسب حدودها وأطوالها الواردة فى كشف المقاس المؤرخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٢٠ فتبين على الطبيعة أن المستأنفين وضعوا اليد على ٤ ف و١٥ ط فقط أما القدر الباقى وهو ٢١ ط و١٢ س فقد تبين ان الحكومة باعته اليهم فى حين انه موضوع اليد عليه بمعرفة معوض مينا قبل البيع بمدة طويلة

« وحيث ان الحكومة طعنت على تقرير الخبير بسبب أن المقاس حصل فى غيبة مندوبها وأن دعوى الخبير بوجود عجز فى الاطوال غير مطابق للواقع فقررت المحكمة بتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٣٨ باعادة المأمورية للخبير للانتقال إلى أرض النزاع واعادة مقاس الحد الغربى بحضور مهندس الحكومة وقد جاء ملحق التقرير مؤيدا لما جاء بالتقرير نفسه إذ ثبت من المقاس أن طول الحد الغربى هو ثلاث عشرة قصبة ونصف وثبت على الطبيعة أن من ذلك ثلاث اقصاب ونصف من الجهة البحرية للحد المذكور موضوع اليد عليها بمعرفة شعبان محمد وعبد الحميد على وقطب السيد المشترين من ورثة معوض مينا وهذا القدر هو مقدار العجز والمغتصب فى الأرض المبيعة والذى بلغت مساحته ١٢ س و ٢١ ط

« وحيث ان المحكمة ترى الأخذ بتقرير الخبير الذى أظهر وجود عجز فى الأطيان المبيعة مقداره ١٢ س و ٢١ ط

« وحيث ان الحكومة دفعت دعوى المستأنفين بانه على فرض حصول تعرض من الغير ووجود عجز بالارض المبيعة فان نصوص البند الأول والثانى والخامس من عقد البيع تدل على أن المشترى اشترى ساقط الخيار وحينئذ فلا ضمان على البائع

« وحيث انه يؤخذ من نص المادة ٣٠٢ من القانون المدنى وماجرت عليه كتب الشراح فى هذا الباب أن ملزومية البائع برد الثمن تسقط أولا — إذا نص فى العقد على عدم الضمان ثانيا — أن يعلم المشترى وقت التعاقد بالخطر المهدد للمبيع أو أن ينص صراحة فى العقد مع شرط عدم الضمان شرط آخر بان المشترى مخاطر à ses risques et périls (ساقط الخيار) ومعنى ذلك أن يلازم شرط عدم الضمان معرفة المشترى بما يهدد العين أو نص بأنه ساقط الخيار وهذان الشرطان هما شرطا اتحاد وتلازم أمافى

حالة اشتراط عدم الضمان فقط فيلزم البائع برد الثمن دون التضمينات .

« وحيث انه ظاهر للمحكمة من الاطلاع على عقد البيع أن شرط عدم الضمان الوارد به جاء عاما ولم يلازمه شرط لسقوط الخيار ولم يكن المشترى يعلم وقت البيع بوجود عجز أو تعرض وبناء على ذلك وتطبيقا للمادة ٣٠١ من القانون المدنى يكون له الحق فى المطالبة برد ثمن العجز وليس له الحق فى المطالبة بالتضمينات التى هى بمقتضى المادة ٣٠٥ من القانون المدنى تشمل رسوم العقد ومايتبعه من المصاريف وماصرفه المشترى على المبيع والرسوم المنصرفة منه فى دعوى الاستحقاق ودعوى الضمان وجميع الخسارات الحاصلة له والارباح المقبولة قانونا التى حرم منها بسبب نزع الملكية منه

« وحيث ان ثمن ال ١٢ س و ٢١ ط التى اظهرها الخبير هو ١٤٦ جنيها ٢٠٠ مليم وهو مايجب الحكم به للمستأنفين مع رفض باقى الطلبات

(استئناف ورثة المرحوم ميخائيل افندى عبد السيد وحضر عنهم الاستاذ عبد الواحد على ضد وزارة المالية رقم ٨٣٢ سنة ٥٣ ق ورئاسة وعضوية حضرات اصحاب السعادة والعزة محمود فهمى يوسف باشا رئيس المحكمة وكامل الوكيل بك ومحمد محمود بك مستشارين)

٢٢١

٢٨ يناير سنة ١٩٣٩

١ - الوقف . اصله . المدى الذى يتناوله

٢ - توفر شروط انعقاده . من عقود الايجاب . شروطه

المبادىء القانونية

١ — المسائل المتعلقة بأصل الوقف سواء أكانت تتعلق بذلك الأصل من قرب أو بعد تخرج عن اختصاص المحاكم الأهلية وذلك — كما قضت محكمة النقض — يتناول كل الأركان وكل شروط الصحة وكل مسألة يؤدى النزاع فيها إلى المناقشة فى وجود الوقف فى الحال أو فى المآل أو إلى بطلانه فى الحال أو فى المآل ومن ثم تكون كل هذه الأمور خارجة عن اختصاص المحاكم الأهلية وذلك عدا ما جاء استثناء كبطلان الوقف اضرارا بالدائنين (١)

٢ — من المقرر شرعا أن الوقف متى انعقد صحيحا بأن كان مستوفيا كل شرائطه ترتب عليه حكمه وهو زوال ملك الواقف عن الشىء الموقوف وعلى هذا فتوفر هذه الشرائط وعدم توفرها متعلق بأصل العقد وبكيانه

٣ — ان اركان التصرفات الايجاب والقبول إلا إن كانت من قبيل الاسقاط فلا تحتاج للقبول . والوقف هو من هذا النوع من التصرفات . وعلى هذا فركنه الايجاب فقط . ولانزاع فى أنه متى توفرت شرائط صحة الوقف فيما يختص بنفس الواقف بان يكون بوجه الاجمال أهلا للتبرع أى أن يكون غير محجور عليه لسبب من الأسباب وعلى وجه التفصيل بأن يكون حرا عاقلا بالغا غير محجور عليه لسفه أو غفلة أو دين — تعين أن يكون الايجاب الصادر منه سليما أى برضاء تام صحيح مجرد عن الغش أو الاكراه والتأثير على ارادة من يصدر منه الايجاب

وصدور الايجاب فى الوقف على غير الصورة المتقدمة إنما يؤثر على اعتباره سليما وأنه

(١) يراجع احكام محكمة النقض والابرام الصادرة فى العدد بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٣٥ و ٦ يونيه سنة ١٩٣٥ والمنشورة بمجلة المحاماة السنة السادسة عشرة ص ١٨ وص ٢٦٢ وحكم ٥ مايو سنة ١٩٣٨ المنشور بمجلة المحاماة أيضا السنة التاسعة عشرة ص ٢١٤ رقم ٩٩

برضاء تام من الواقف وهذا بطبيعته يؤثر على كيان الوقف ويؤدى إلى هدمه وهذا متعلق بأصله

المحكمة

« حيث ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به

« وحيث ان المحاكم الأهليـة ليس لها أن تنظر فى المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف طبقا لنص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم المذكورة

« وحيث ان تفسير هذا النص وايضاح ما ما يعتبر متعلقا بأصل الأوقاف وخارجا عن اختصاص المحاكم الأهلية قد شرح شرحا وافيا بالحكمين الصادرين من محكمة النقض بتاريخى ١٦ مايو سنة ٩٣٥ و ٦ يونيه سنة ٩٣٥ وكذا الحكم الصادر منها بتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٣٨ ويؤخذ من الحكم الأخير أن تفسير كلمة أصل الوقف ينبغى أن يكون بأوسع الدلالات وأعمها وأكثرها شمولا وذلك للشرح الوافى الوارد بالحكم المذكور مما لا داعى لتكراره وعلى هذا فالمسائل المتعلقة بأصـل الأوقاف سواء كانت تتعلق بذلك الأصل من قرب أو بعد تخرج عن اختصاص المحاكم الأهلية وقد ذكرت محكمة النقض فى حكمها المشار اليه أن ذلك يتناول كل الأركان وكل شروط الصحة وكل مسألة يؤدى النزاع فيها إلى المناقشة فى وجود الوقف فى الحال أو فى المآل أو إلى بطلانه فى الحال أو فى المآل فذلك خارج عن هذا الاختصاص وذلك عدا ما جاء استثناء كبطلان الوقف اضراراً بالدائنين

« وحيث انه من المقرر شرعا أن الوقف متى انعقد صحيحا بأن كان مستوفيا كل شرائطه ترتب عليه حكمه وهو زوال ملك الواقف عن الشيء الموقوف وعلى هذا فتوفر هذه الشرائط وعدم توفرها متعلق بصحة انعقاد الوقف فهو إذا متعلق بأصل العقد وبكيانه

« وحيث ان الشرائط التى تلزم فى الوقف أربعة أنواع : نوع يتعلق بالواقف ونوع يتعلق بالصيغة التى ينعقد بها الوقف ونوع يرجع إلى العين الموقوفة ونوع يتعلق بالجهة الموقوف عليها — والذى يشترط فى الواقف بوجه الاجمال هو أن يكون أهلا للتبرع أى أن يكون غير محجوز عليه لسبب من الأسباب وعلى وجه التفصيـل فانه يشترط فيه أن يكون حرا عاقلا بالغا غير محجور عليه لسفه أو غفلة أو دين « يراجع كتاب مباحث الوقف لمحمد بك زيد ص ١٠ وما بعدها »

« وحيث ان التصرفات اركانها الايجاب والقبول إلا أن كانت من قبيل الاسقاط فلا تحتاج للقبول ومعلوم أن الوقف هو من هذا النوع من التصرفات وعلى هذا فركنه الايجاب فقط وقد توضحت فيما سبق ذكره شرائط الصحة فيما يختص بنفس الواقف ولا نزاع فى أنه متى توفرت تعين أيضا أن يكون الايجاب الصادر منه سليما أى برضاء تام صحيح مجرد عن الغش أو الاكراه والتأثير على ارادة من يصدر منه الايجاب .

« وحيث ان صدور الايجاب فى الوقف على غير هذه الصورة إنما يؤثر على اعتباره سليما وأنه برضاء تام من الواقف وهذا طبعا يؤثر على كيان الوقف ويؤدى إلى هدمه وهو متعلق بأصله

« وحيث ان المستأنفة تبنى طلب الحكم ببطلان الوقفيتين المرفوعة عنهما الدعوى على ما ذكرته بعريضتها من صدورهما من الواقفة تحت تأثير ما أتاه المستأنف عليهما معها فى الغش والتأثير على

أرادتها بمعنى ان رضاءها بالوقف لم يقع صحيحا وعلى هذا فيكون الايجاب الصادر منها بالإيقاف غير سليم والايجاب هو ركن العقد وسلامته وعدم سلامته أمر متعلق بأصل الوقف ومؤثر في الحالين على كيان الوقف قياما أو هدما ولهذا ولما تقدم ايضاحه يكون طلب بطلان الوقفيتين خارجا عن اختصاص المحاكم الاهليه فيكون الحكم المستأنف في محله عن ذلك وكذا فيما قضى به عن إيقاف الفصل في طلب تثبيت الملكية للحصة في العقارات المطلوبة حتى يفصل في أمرها من الجهة المختصة

(استئناف السيدة فاطمة شريفة هانم وحضر عنها الأستاذ محمد على علوبه باشا ضد صاحب السعادة الجنرال محمد شريف باشا وأخرى عن نفسها وبصفتها وحضر عنها الأستاذ عزيز خانكي بك رقم ٤٥٧ سنة ٥٤ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد زغلول بك وطاهر محمد بك واحمد نشأت بك مستشارين)

قضاء المحاكم الكلية

٢٢٢

محكمة قنا الابتدائية الأهلية

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٩

ابطال المرافعة . مستأنف . عدم حضوره أمام قاضى التحضير . توجيه المستأنف لهذا الطلب ضده . احالة القضية على الجلسة للفصل فيه . حضور المستأنف . رفضه

المبدأ القانوني

اذا غاب المستأنف أمام قاضى التحضير وحضر المستأنف عليه وطلب الحكم بابطال المرافعة فأحال قاضى التحضير القضية الى المحكمة لتفصل فى هذا الطلب عملا بالفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون التحضير ثم حضر المستأنف الغائب أمام المحكمة فيتعين الحكم برفض طلب ابطال المرافعة . وهذا هو التفسير الصحيح للفقرة ١٣ من المادة ٤ من قانون التحضير للأسباب الآتية .

أولا — لأنه يستفاد من الرجوع الى الأعمال التحضيرية التى سبقت وضع هذا القانون ان مشروع وزارة الحقانية اشتمل على العبارة الآتية مضافة الى الفقرة ١٣ من المادة ٤ « مع عدم الاخلال بما استفاده الخصم الحاضر من غياب خصمه » فقرر مجلس الشيوخ حذف هذا النص وأقر مجلس النواب ذلك باجماع الآراء الأمر الذى يقطع فى الدلالة على أن الشارع أراد ان لا يحتفظ المستأنف عليه بالحق الذى اكتسبه من غياب خصمه فى جلسة التحضير .

ثانيا — لأنه يؤخذ مما أبداه مجلس الشيوخ فى هذا الصدد أن الشارع أراد امهال المستأنف حتى يتدارك الأمر ويحضر أمام المحكمة اتقاء للعواقب الخطيرة التى تترتب على الحكم بابطال المرافعة فى قضايا الاستئناف . وإذا لم يكن الامهال هو غرض الشارع من النص الجديد لما كان هناك معنى لتغيير النص القديم

ثالثا — لأن النص الوارد فى الفقرة الأخيرة من المادة ٤ يشير إلى أن قاضى التحضير غير مختص بالفصل فى الحكم بابطال المرافعة بل تختص بذلك المحكمة ولهذا يكون باب المرافعة مفتوحا أمام المحكمة ولا يكون للحكم بابطال المرافعة محل والمستأنف حاضر أمامها قبل صدور الحكم .

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتحصل فى أن المستأنف عليه رفع الدعوى رقم ٧٣٢ سنة ١٩٣٧ أمام محكمة قوص وطلب الزام المستأنف بصفته قيما على محمد سعد اسماعيل أن يدفع اليه مبلغ ٢٤

جنيها والمصاريف وقضت تلك المحكمة فى تاريخ ٢٥ ابريل سنة ١٩٣٩ بالزامه بأن يدفع مبلغ ١٥ جنيها والمصاريف المناسبة فرفع المحكوم عليه استئنافا عن هذا الحكم وفى جلسة ١٦ اكتوبر سنة ١٩٣٩ التى تحددت لتحضير الدعوى لم يحضر المستأنف وحضر المستأنف عليه وطلب الحكم ابطال المرافعة فقرر حضرة قاضى التحضير احالة القضية إلى جلسة ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩ لتفصل هذه المحكمة فى طلب ابطال المرافعة إلا أن المستأنف حضر فى جلسة ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٩ أمام المحكمة الابتدائية فأصر المستأنف عليه على طلب الحكم بابطال المرافعة استنادا إلى أن المستأنف تغيب أمام قاضى التحضير ولا يعبأ بحضوره بعد ان أحيلت الدعوى إلى المحكمة للفصل فى طلب ابطال المرافعة

« وحيث ان الفقرة الثالثة عشر من المادة الرابعة من قانون التحضير رقم ٦٣ سنة ١٩٣٦ تنص على ما يأتى : « يختص قاضى التحضير بالتقرير بشطب الدعوى وابطال المرافعة . . . » وفى الفقرة الأخيرة من المادة المشار اليها ورد القيد الآتى : « ولا يكون لقاضى التحضير فى قضايا الاستئناف الاختصاصات المنصوص عليها فى الفقرات ١١ و ١٢ و١٣ السالفة الذكر، وفى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين ١٢ و١٣ يحيل قاضى التحضير القضية إلى المحكمة للفصل فيها »

« وحيث انه يخلص من هذا النص أن الشارع جرد قاضى التحضير من الاختصاص بالفصل فى طلب ابطال المرافعة الذى يقدمه المستأنف عليه إذا غاب المستأنف اثناء صمت الشارع عن النص على الحكم فى صورة ما إذا حضر المستأنف بعد احالة الدعوى إلى المحكمة للفصل فى هذا الطلب

« وحيث انه فى حالة اغفال النص القانونى يستعان على استجلاء قصد الشارع بالأعمال التحضيرية التى اقترن بها سن القانون وهى عبارة عن تقارير اللجان والنقاش الذى يدور فى البرلمان عند طرحه والآراء التى يبديها أعضاء الهيئة التشريعية عن نصوصه وعلى الأخص الرأى الذى يسود أو يكون مجمعا عليه منهم وكذلك يجلو مراد الشارع من استقصاء الباعث الذى حمله إلى وضع القانون وحكمة تشريعه (ratio legis) وهذه الوسائل خير اداة لتفسير القوانين (يراجع كتاب كابتان فى مقدمة القوانين ص ١٠ بند ٦٩ وبلانيول فى موجز القانون المدنى جزء أول بند ٢١٨ و٢١٩ واوبرى ورو شرح القانون المدنى جزء أول بند ٤٠ ص ١٩٤)

« وحيث انه يستفاد من الرجوع إلى محضر الجلسة الحادية والسبعين من جلسات مجلس النواب التى انعقدت فى تاريخ ١٩ يونيو سنة ١٩٣٣ للنظر فى مشروع قانون التحضير رقم ٦٣ سنة ١٩٣٦ أن وزارة الحقانية قدمت إلى مجلس النواب مشروع الفقرة الثالثة عشر من المادة ٤ منه بالنص الآتى . . « ولا يكون لقاضى التحضير فى قضايا الاستئناف الاختصاصات المنصوص عليها فى الفقرات ١١ و ١٢ و ١٣ السالفة الذكر ، وفى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين ١٢ و ١٣ يحيل قاضى التحضير القضية إلى المحكمة للفصل فيها مع عدم الاخلال بما استفاده الخصم الحاضر من غياب خصمه» ولكن مجلس الشيوخ لم يقر الوزارة على العبارة الأخيرة ورأى حذفها وسار مجلس النواب وراءه باجماع الآراء ثم صدر نص الفقرة ١٣ من المادة الرابعة مجردا من هذا القيد (يراجع ملحق العدد رقم ٦٩ من الوقائع الرسمية الصادر فى ٣١ يوليو سنة ١٩٣٣ ص ١٧٨٩ و ص ١٨١٩)

« وحيث ان حذف عبارة « مع عدم الاخلال بما استفاده الخصم الحاضر من غياب خصمه » التي وردت في مشروع القانون يقطع في الدلالة على أن الشارع أراد أن لا يحتفظ المستأنف عليه بالحق الذي اكتسبه من غياب المستأنف في جلسة التحضير وقصد من اسقاطه لهذا الحق أن لا يسمع من المستأنف عليه احتجاجه بسبق غياب خصمه أمام قاضي التحضير اذا ما حضر هذا الأخير في جلسة المرافعة وذلك لحكمة التشريع التي توخاها

« وحيث ان هذه الحكمة مستفادة من العبارة الآتية الواردة في قرار مجلس الشيوخ الذي أيده اجماع مجلس النواب وهذا نصها . « رأى مجلس الشيوخ أن تخويل قاضي التحضير حق ابطال المرافعة في الاستئناف قد يضيع على المستأنف حقه وهذا اجراء له خطورته وأنه من الأحوط أن يصدر الحكم بابطال المرافعة بعد احالة الدعوى على جلسة المرافعة الخ »

« وحيث انه يبدو جليا من هذه العبارة أن الشارع انما أراد ان لا يتعجل قاضي التحضير في اصدار الحكم بابطال المرافعة الذي يترتب عليه بطلان الاجراءات السابقة ومن بينها عريضة الاستئناف والذي قد يفوت معه ميعاد الاستئناف اذا ما جدد المستأنف استئنافه الأمر الذي قد ينجم عنه فقدان حقه في درجة التقاضي العليا التي هي ملجؤه اذا ما تضمن الحكم الابتدائي خطأ يضيع معه حقه ولهذا أراد الشارع درء الضرر الذي قد يحيق بالمستأنف الغائب إذا حكم بابطال مرافعته ولهذا نص على احالة القضية الى المحكمة للفصل فيها

« وحيث أن ابطال المرافعة انما اشترع جزاء لرافع الدعوى اذا ما تخلف عن الحضور في الجلسة بعد اعلان خصمه اليها على أن الشارع لم يقصد من هذا الجزاء سوى بطلان اجراءات المرافعات السابقة دون أن يترتب على ذلك — أي مساس بصميم الحق موضوع النزاع (الا في احوال قليلة مثل سقوط الحق بالتقادم اذا ما تمت المدة القانونية قبل اعادة الاجراءات في الدعوى) ولكن عواقب ابطال المرافعة تصبح وخيمة في قضايا الاستئناف اذ تفوت في معظم الاحيان ميعاد الاستئناف بعد اعادة اعلان عريضته وبذا يقضي الحكم بابطال المرافعة على صميم الحق لهذا كله نص في القانون الجديد على احالة القضية إلى المحكمة للفصل فيها ابتغاء امهال المستأنف ومنحه فرصة حتى يبادر إلى الحضور ويتدارك ذلك الخطر الذي يترتب على غيابه في جلسة التحضير

« وحيث انه إذا لم يكن امهال المستأنف هو مراد الشارع لما كان هناك معنى لتغيير التشريع ووضع هذا القيد في قانون التحضير الجديد بل يكون النص عبثا وينشأ عنه التسويف في الآجراءات واطالتها بدون جدوى ووجه هذا ظاهر لانه يؤخذ من نص المادة ١٢٤ مرافعات ان الحكم بابطال المرافعة وجوبي اذا طلبه الخصم الحاضر ولا راد له اذا تحققت الحكمة من غياب المستأنف أو المدعي (انظر بهذا المعنى كتاب المرافعات لعبد الفتاح بك السيد وديسرتو ص ٤٠٥ بند ٤٠٧) وظاهر من نص المادة ١٢٤ مرافعات ان المحكمة لا تملك سلطة التقدير حتى تستطيع رفض الحكم بابطال المرافعة ومتى ثبت هذا فلا تكون هناك حكمة سوى الامهال في اخراج الفصل في طلب ابطال المرافعة من سلطة قاضي التحضير وادخاله في اختصاص المحكمة لان الحكم محتم على كل منهما ولا يفترض فيه أي تقدير للظروف أو الوقائع حتى يقال ان في قضاء المحكمة به ضمانا لسير العدالة اكثر من قاضي التحضير

« وحيث انه فضلا عن هذا النص الوارد في

الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة ومؤداه أن لايكون لقاضي التحضير فى قضايا الاستئناف اختصاص بالحكم فى ابطال المرافعة يشير بجلاء ان قاضي التحضير غير مختص بالفصل فى هذا الطلب وأنه يحيل إلى المحكمة وهى الجهة المختصة به ومعنى هذا طبعا ان المرافعة فى الطلب تظل مفتوحة أمام المحكمه اذ لايمكن القول عقلا ولا قانونا بقفل باب المرافعة فى هذا الطلب بمعرفة قاضي التحضير وهو غير مختص بالفصل فيه وان يظل باب المرافعة موصدا بعد هذا امام المحكمة وهى الهيئة المختصة بالحكم فيه ويتفرع على هذا أنه طالما ان باب المرافعة لايزال مفتوحا امام المحكمة فلامانع اذن يمنع المستأنف من الحضور امامها ولا يكون للحكم بابطال المرافعة محل والمستأنف حاضر قبل قفل باب المرافعة

« وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم برفض طلب ابطال المرافعة لحضور المستأنف امام هذه المحكمة

(استئناف على اسماعيل سعد بصفته وحضر عنه الاستاذ محمود حسن ضد مصطفى احمد بخيت وحضر عنه الاستاذ عباس مهنا رقم ٢٨٩ سنة ١٩٣٩. برئاسة حضرة صاحب العزة زكى خير الابوتيجى بك رئيس المحكمة وعضوية حضرتى القاضيين محمد احمد العريان وابراهيم عثمان يوسف)

٢٢٣
محكمة قنا الابتدائية الأهلية
٣ يناير سنة ١٩٤٠

١ — استئناف حكم . قبوله . صريح أو ضمنى

٢ — حكم قطعى برفض دفع بعدم جواز نظر الدعوى . وجوب استئنافه استقلالا . المرافعة فى الموضوع دونه . قبول له

٣ — دعوى منع تعرض . طلب ترميم مسقى . كاجراء مؤقت . غير ماس بأصل الحق . جواز رفعها

٤ — دعوى منع تعرض . عن وضع يد . مبنى على التسامح أو الاتفاق . عدم جوازها

٥ — دعوى منع تعرض . مبنية على نقض تعاقد . مساسه بأصل الحق . عدم قبولها

المبادىء القانونية

(١) ان قبول الحكم المانع من استئنافه قد يكون صريحا او ضمنيا والقبول الضمنى يستفاد من جميع الأفعال التى تشعر بالرضاء بالحكم او السير فى تنفيذه بلا قيد وبلا شرط الاحتفاظ بالحق فى استئنافه

(٢) اذا حكم برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها وترافع المحكوم عليه بعد ذلك فى موضوع النزاع فيعد هذا رضاء بالحكم ومانعا من استئنافه لأن الحكم برفض مثل هذا الدفع انما هو حكم قطعى فرعى ويجب استئنافه استقلالا واستئناف الحكم الصادر فى أصل الدعوى لا يترتب عليه استئناف الاحكام الموضوعية الفرعية

(٣) لا يعتبر طلب ترميم مسقى واصلاحها وتسليمها فرعا من حق الملكية بحيث يسقط معه حق رفع دعوى منع التعرض متى كان ذلك الطلب موصوفا بانه اجراء مؤقت ولا يمس أصل الحق إذ أنه لا يستلزم بحثا فى اسباب التمليك ولا خوضا فى منشأ الحق وسنده القانونى

(٤) ان وضع اليد المترتب على التسامح أو الاتفاق لا يسوغ رفع دعوى منع التعرض لانه وضع يد لا يؤدى الى التملك بمضى المدة (adusucapionem) فاذا أتفق المتعرض او المتعرض ضده على ان تمر المسقى التى انشأها الأخير فى أرض الاول بقصد رى اطيانه فلا يجوز رفع دعوى منع التعرض اذا استغنى

الأول عن الري واقام وابورا خاصا به فى ارضه وهدم الجزء من المسقى الذى يمر فيها اذ لا يجوز رفع دعوى منع التعرض ضد من يمنح حقا مؤقتا يجوز له رده فى أى وقت

(٥) لا تقبل دعوى منع التعرض التى تقوم على نقض تعاقد او اتفاق بين المتعرض والمتعرض ضده ووجه هذا ظاهر لأن القاضى الذى يفصل فى دعاوى منع التعرض لا يجوز له ان يخوض فى بحث الحق من اساسه بل عليه ان يبحث فى الحيازة الفعلية فقط jus possessionis بدون ان يتدخل فى موضوع مشروعية الحق او الأساس القانونى لوضع اليد jus possidendi وإذا جاز له ان يفصل فى التعرض المترتب على مخالفة شروط العقد لكان لزاما عليه ان يفحص شروط ذلك العقد ومراميه إلى غير ذلك وبعبارة أخرى يكون مجبرا على الدخول فى موضوع أصل النزاع — والسبيل القانونى الصحيح هو رفع دعوى شخصية أو عينية يطلب فيها تنفيذ العقد عينا أو المطالبة بتعويض عن الضرر الذى ينشأ عن نقضه

المحكمة

«من حيث انه سبق الحكم فى تاريخ ١٣ ابريل سنة ١٩٣٩ بقبول الاستئناف شكلا

« وحيث ان المستأنفين طلبوا أصليا الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها واحتياطيا الحكم بعدم قبولها لسقوط حق المستأنف عليه فى رفع دعوى منع التعرض بعد الحكم ضده فى الملكية ومن باب الاحتياط الكلى الحكم برفض الدعوى موضوعا

١ — عن طلب الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها

« من حيث انه يخلص من الرجوع إلى ملف الدعوى أن المستأنفين تقدموا بهذا الدفع أمام محكمة أول درجة فقضت تلك المحكمة فى تاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٣٧ برفضه واحالة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن بوشر التحقيق قدم المستأنفون والمستأنف عليه مذكرات بأقوالهم في موضوع الدعوى بدون أن يشيروا إلى الحكم الذى صدر بجواز نظر الدعوى أو الاحتفاظ بحق استئنافه ثم حكمت المحكمة الجزئية بعد ذلك بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨ بمنع تعرض المستأنفين

« وحيث ان المستأنفين أعلنوا عريضة الاستئناف فى ٣ يناير سنة ١٩٣٩ ولم يذكروا فى أسباب الاستئناف أى تظلم فيما يتعلق بالحكم برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى إلا أنهم استمسكوا بهذا الدفع من جديد أمام المحكمة الاستئنافية عند المرافعة فى الموضوع

« وحيث ان هذا الدفع لا يجوز سماعه لأن المستأنفين قبلوا الحكم الصادر من محكمة أول درجة الذى قضى برفض هذا الدفع وبجواز نظر الدعوى . وغير خاف أن قبول الحكم المانع من استئنافه إما أن يكون صريحا أو ضمنيا والقبول الضمنى يستفاد من جميع الافعال التى تشعر بالرضاء بالحكم والسير فى تنفيذه بلا قيد وبلا شريطة الاحتفاظ بالحق فى استئنافه وهذا هو الواقع فعلا فى هذه الدعوى اذ أن المستأنفين بعد الحكم برفض الدفع

وجواز نظر الدعوى ترافعوا فى الموضوع وقدموا مذكرات تتضمن دفاعهم ولم يحتفظوا بحقهم فى استئناف الحكم المشار اليه — والرأى القانونى الصحيح يقضى بان المرافعة فى الموضوع بعد الحكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى أو عدم جواز نظرها يعد رضاء بالحكم ومانعا من استئنافه (انظر هذا الرأى فى كتاب المرافعات لجارسونيه وسيزار برى جزء ٣ ص ٧٨٨ بند ٩٦٦ هامش نمرة ١٥ وانظر أيضا داللوز براتيك تحت عنوان قبول بند ٢٠٧)

« وحيث انه فضلا عن هذا فان المستأنفين لم يستأنفوا الحكم الذى قضى برفض الدفع استئنافا مستقلا فى حينه اذ صدر ذلك الحكم فى تاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٣٧ واقتصروا على رفع استئناف عن الحكم الذى فصل فى الموضوع بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٣٩

« وحيث ان الحكم الذى يقضى برفض مثل هذا الدفع وبجواز نظر الدعوى انما هو حكم قطعى فرعى لأنه يقطع فى مسألة موضوعية ولو كانت فرعية يتوقف عليها نظر الدعوى أو عدم جواز سماعها بالكلية لهذا وجب استئنافه استقلالا واستئناف الحكم الصادر فى أصل الدعوى لا يترتب عليه استئناف الاحكام الموضوعية الفرعية (مادة ٣٦٢ مرافعات) وقد ورد المبدأ الآتى فى حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٣ (مجموعة المبادىء المدنية ص ٢٥٣) فى مسألة قطعية فرعية تتصل بموضوع هذه الدعوى من طريق القياس وتتعلق بالدفع بعدم الاختصاص ومؤدى هذا المبدأ أن الحكم بعدم الاختصاص هو حكم قطعى فى مسألة فرعية يجب استئنافه استقلالا فاذا قضت المحكمة الجزئية برفض دفع فرعى ثم حكمت بعد ذلك فى موضوع الدعوى ثم استأنف المحكوم ضده الحكم الصادر فى الموضوع فقط ثم عدل طلباته إلى طلب الحكم بعدم الاختصاص فمن الخطأ فى تطبيق القانون أن تعتبر المحكمة الاستئنافية هذا التعديل فى الطلبات بمثابة رفع استئناف عن حكم المحكمة الجزئية الصادر فى مسألة الاختصاص . ووجه الخطأ أن هذا الحكم الأخير وأن كان صادرا فى مسألة فرعية ليس حكما تحضيريا ولا تمهيديا حتى يصح اعتباره مستأنفا تبعا لاستئناف الحكم الصادر فى الموضوع وانما هو حكم قطعى فى موضوعه مستقل عن الحكم الصادر فى موضوع الدعوى استقلالا يوجب استئنافه على حدة فى ميعاده

« وحيث انه لما تقدم لا يقبل هذا الدفع الآن بعد أن قعد المستأنفون عن استئناف الحكم الصادر برفضه على حدة وبعد أن سقط حق استئنافهم لرضائهم بالحكم كما سبق البيان .

٢ — عن الدفع بعدم قبول الدعوى لسقوط الحق فى رفع دعوى منع التعرض بعد المخاصمة فى دعوى الملكية

« من حيث أن المستأنفين يستندون إلى أنه سبق للمستأنف عليه أن رفع الدعوى رقم ٦٤٦٥ سنة ١٩٣٦ نجع حمادى ضدهم وطلب فى عريضة دعواه الحكم له بأحقيته فى اجراء اصلاح وترميم المسقى وأن هذا الطلب منتزع من حق الملكية لهذه المسقى وانه لهذا تكون الدعوى الأولى فى واقع الأمر دعوى ملكية فصل فيها بالرفض وانه بناء على هذا لا يجوز له رفع دعوى منع التعرض .

« وحيث انه بالرجوع إلى ملف الدعوى

رقم ٦٤٦٥ سنة ١٩٣٦ يبين أن المستأنف عليه طلب فى عريضة افتتاحها الحكم له بأحقيته فى اجراء اصلاح وترميم المسقى موضوع النزاع الحالى وتسليمها اليه بصفة مؤقتة وبدون المساس بأصل الحق

« وحيث انه من التعسف فى التفسير ان يقال ان موضوع تلك الدعوى يتضمن المطالبة بحق متفرع من حق الملكية ، ذلك لأن المستأنف عليه وصف دعواه بأنها اجراء مؤقت وانها لاتمس أصل الحق وكان دفاعه فيها قائما على اتفاقه مع المستأنفين على مرور المسقى بأرضهم ولم يدع فيها بحق ارتفاق أو تملك حق انتفاع إلى غير ذلك ولا محل للقول بسقوط الحق فى رفع دعوى منع التعرض إذا سبق رفع دعوى بين طرفى الخصومة يطلب فيها اتخاذ اجراءات مؤقتة أو تحفظية صرف لاتستلزم بحثا فى أسباب التمليك ولا خوضا فى منشأ الحق وسنده القانونى (أنظر هذا الرأى فى كتاب بلانيول وروبير وبيكار ص ١٩٧ بند ١٩٣)

« وحيث انه لما تقدم لا تقيم المحكمة وزنا لهذا الدفع ويتعين رفضه

٣ — عن الطلب الخاص بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى منع التعرض

« من حيث أن الوقائع الثابتة من أوراق الدعوى تتحصل فى أن المستأنف عليه اقام وابورا فى أرضه منذ بضع سنوات واتفق مع جيرانه على رى أطيانهم بالأجرة وعلى أن تمر المسقى بأراضيهم لتوصل المياه اليها وثبت من محضر انتقال المحكمة أن المسقى موضوع النزاع تمر ابتداء فى ارضه على مسافة نحو ٤٠ قصبة ثم تخترق أراضى الجيران العديدين الى أن تصل اخيرا الى اراضى المستأنفين . وأن المستأنفين كانوا يروون اراضيهم بالأجرة من وابور المستأنف عليه ولهذا اتفقوا معه على مرور المسقى فى اراضيهم وقد اتفق معهم على تخفيض اجرة الرى نظير التصريح له بمرور هذه المسقى فى أطيانهم (راجع محضر أعمال الخبير ص ٢ و ٣ فى القضية رقم ٦٤٦٥ سنة ١٩٣٦) المضمومة إلى الدوسيه

« وحيث ان هذا الاتفاق كان سارى المفعول بين الطرفين بضع سنوات الى أن اقام المستأنفون وابورا خاصا بهم فهدموا من مسقى المستأنف عليه الجزء الذى يمر فى ارضهم واستعاضوا عنه بمسقى أخرى خصصوها لمياه وابورهم فرفع المستأنف عليه ضدهم دعوى منع التعرض

« وحيث انه فى جميع مراحل هذه الدعوى وفى الدعوى رقم ٦٤٠٦ سنة ١٩٣٩ لم يقل المستأنف عليه أن له حق ارتفاق مرور هذه المسقى فى أرض المستأنفين ولم يبد منه ما يدل على أن مقصده كان منصرفا الى اكتساب مثل هذا الحق

« وحيث انه متى ثبت هذا فتكون العلاقة القانونية الخاصة بمرور المسقى انما هى وليدة اتفاق بين المستأنفين والمستأنف علية على السماح بمرور المسقى فى أراضيهم لغرض معين وهو رى أطيانهم ويفهم من هذا عقلا وعرفا ان هذا الاتفاق لم يقصد به أن يكتسب المستأنف عليه حقا مقررا مؤبدا على أراضيهم بل انه اتفاق مؤقت ينتهى بانتهاء حاجتهم إلى الرى بمياه وابوره

« وحيث انه يشترط لرفع دعوى منع التعرض أن يكون رافعها واضع اليد وأن تكون حيازته مستكملة لجميع الشرائط المنصوص عليها فى المادة ٧٦ من القانون المدنى وأخصها أن يكون وضع يده مؤديا به إلى التملك إذا مضت المدة القانونية Ad usucapionem وهذا الشرط غير متوافر فى هذه الدعوى إذ أن المستأنف عليه وضع يده

بناء على تسامح من المستأنفين واتفاقه معهم لغرض معين وقد انتهى الغرض من الاتفاق باقامة وابور خاص فى أراضيهم ولا ترفع دعوى منع التعرض ضد من يمنح حقا مؤقتا يجوز له رده فى أى وقت (أنظر كتاب المرافعات لجارسونيه وسيزار برى جزء أول ص ٦٧٤ ودالوز براتيك تحت عنوان دعاوى وضع اليد بند ٥٩ و ٦٢ و الاحكام الواردة فى هذا المرجع) وقضت محكمة الاستئناف المختلطة انه إذا حصلت شركة السكة الحديدية على تصريح من الحكومة لمد خطوطها فى أراضيها بناء على منحها حق الانتفاع فلا يجوز رفع دعوى منع التعرض ضد الحكومة إذا أرادت ان تبطل هذا الانتفاع (حكم صادر فى ٢٥ مايو سنة ١٨٨٢ مجموعة مختلطة سنة ٧ ص ١٧١)

« وحيث ان محكمة النقض المصرية وضعت المبدأ الآتى فى حكمها الصادر فى ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٣٢ والمنشور فى مجلة المحاماه سنة ١٣ ص ٢٨٥ وهو ان التعرض الذى يصلح أساسا لرفع دعوى اليد هو الاجراء الموجه إلى واضع اليد على أساس ادعاء حق متعارض مع حق واضع اليد ولا تنطبق هذه القاعدة على وقائع هذه الدعوى لأن المستأنف عليه لم يكشف عن حق له فى مرور هذه المسقى يمكن أن يتعارض مع حق المستأنفين

« وحيث ان هذا الرأى قد رجح فى الفقه والقضاء الفرنسيين (أنظر كتاب القانون المدنى لاوبرى ورو جزء ٢ بند ١٨٧ وكتاب بيكار فى الأموال ص ٢٠٣ وجلاسون وتسيه فى المرافعات جزء أول ص ٥٠٣ وأنظر أيضا حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر فى ٢٦ يناير سنة ١٩١٠ والمنشور فى مجلة سيرى سنة ١٩١٠ جزء أول ص ٣٤٣ — والحكم الصادر فى ٢٠ اكتوبر سنة ١٩١٤ والمنشور فى مجلة سيرى سنة ١٩١٥ جزء أول ص ٨ والحكم الصادر فى أول فبراير سنة ١٩٢٥ والمنشور فى دالوز سنة ١٩٢٥ جزء أول ص ٦٤)

« وحيث انه فوق ما تقدم فان دعوى المستأنف عليه إنما تقوم فى واقع الأمر على ادعائه بنقض الاتفاق الذى كان مبرما بينه وبين المستأنفين على مرور المسقى على أن مخالفة العقد لاتبرر رفع دعاوى منع التعرض ووجه هذا ظاهر لان القاضى الذى يفصل فيها لايسوغ له ان يخوض فى بحث الحق من أساسه بل عليه ان يبحث فى الحيازة الفعلية فقط (jus possessionis) بدون أن يتدخل فى موضوع مشروعية الحق أو الاساس القانونى لوضع اليد (jus possidendi) واذا جاز له ان يفصل فى التعرض المترتب على مخالفة شروط العقد لكان لزاما عليه ان يفحص شروط ذلك العقد ومراميه ومقاصد المتعاقدين الى غير ذلك وبعبارة اخرى يكون مجبرا على الدخول فى موضوع اصل الحق وتمحيص سنده القانونى ولهذا حرم على المستأجر أن يرفع دعوى منع التعرض ضد المؤجر الذى يعكر عليه انتفاعه بالعين المؤجرة والسبيل القانونى الصحيح هو رفع دعوى شخصية أو عينية يطلب فيها تنفيذ العقد عينا أو المطالبة بتعويض عن الضرر الذى ينشأ عن نقضه (أنظر كتاب بيكار ص ٢٠٠ بند ١٩٧)

« وحيث انه يخلص مما تقدم بيانه ان المستأنف عليه لايحل له رفع دعوى منع التعرض ضد المستأنفين اذ أنه استمد حق مرور المسقى فى اراضيهم من تسامحهم واتفاقهم على الانتفاع بمياه وابوره الى أجل معين كما سبق الايضاح وعلى الأخص فان المستأنفين هم آخر الجيران المنتفعين بالمسقى وظاهر من ظروف الدعوى ان المستأنف عليه

لجأ الى استئجار ١٨ فدانا تجاورهم إيجاراً شكلياً حتى يوهم انه فى حاجة الى ان تتجاوز المسقى اراضيهم الى ما بعدها

« وحيث انه لهذا يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى منع التعرض والزام المستأنف عليه بمصاريف الدعوى عن الدرجتين

(استئناف محمد السيد يوسف وآخرين وحضر عن الاول الاستاذ زكى سليمان وعن الباقين الاستاذان خليل عمون وصالح رفعت ضد عبدالله احمد عبدالنعيم وحضر عنه الاساتذة عطيه ونجيب سليمان وميشيل رزق رقم ٤٣ سنة ١٩٣٩ س رئاسة حضرة صاحب العزة زكى خير الابوتيجى بك رئيس المحكمة وعضوية حضرتى القاضيين محمد احمد العريان وابراهيم عثمان يوسف)

٢٢٤

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩

مخدر . احراز . بذور الحشيش وقممه وأوراقه . لاعقاب

المبدأ القانونى

إن قصد الشارع من نص الفقرة السادسة من المادة الأولى من قانون المخدرات الذى تقضى بانه يعتبر من الجواهر المخدرة القنب الهندى (الحشيش) وجميع مستحضراته ومشتقاته بأى اسم تعرض به فى التجارة - عام ينصرف إلى معاقبة كل من يحرز أجزاء نبات القنب الهندى التى تحتوى على المخدر . أما الاجزاء التى لا تحتوى على مخدر كبذور الحشيش وأوراقه وقمم أزهاره فلاعقاب على إحرازها ويؤكد ذلك أن الشارع قد أغفل النص على معاقبة محرز هذه الاجزاء خلافا لما نص عليه بالنسبة للكوكا فى الفقرة الثالثة من المادة الأولى من ذلك القانون إذ تناول بالنص « أوراقها وثمارها ومسحوقها » الأمر الذى يقطع بأن قصد الشارع انصرف عن المعاقبة فى الحالة الأولى وأنه قصد المعاقبة على ما يحويه النبات نفسه من مخدر لا إحراز النبات نفسه .

المحكمة

« ... ...

« وحيث انه من جهة موضوع التهمة فلا نزاع أن المادة التى ضبطت مع المتهم كانت فى حيازته وهو عالم بأمرها لأنه كان مخفيا لها بحالة مريبة (فى باكية اللباس) من الشمال كما قال العسكرى فى محضر الجلسة الأمر الذى يقطع بأن دفاع المتهم من أنه وجد العلبة فى الطريق فالتقطها ولا يعلم ما بها دفاع مكذوب من أساسه

« وحيث انه يخلص بعد هذا إلى بحث ما ظهر من الفحص المكروسكوبى أن المادة المضبوطة هى عبارة عن دخان معسل مخلوط بكمية بسيطة جدا من أوراق وقمم ازهار وبذور حشيش لمعرفة ما اذا كان نص المادة الأولى فقرة ٦ وهى التى تنص على انه يعتبر من الجواهر المخدرة القنب الهندى (الحشيش) وجميع مستحضراته ومشتقاته بأى اسم تعرض به فى التجارة تنطبق على هذه الحالة - هذا بعد ان جاءت نتيجة التحليل الكيماوى بطريقة بم للمادة المضبوطة سلبية

« وحيث انه مما لا نزاع فيه أن قصد الشارع من هذا النص العام ينصرف إلى معاقبة كل من يحرز اجزاء نبات القنب الهندى (الحشيش) التى تحتوى على المخدر أما الاجزاء التى لا تحتوى على مخدر ما فلا عقاب على احرازها .

« وحيث ان تقرير الدكتور انيس انسى المرفق بالاوراق والمقدم من محامى المتهم اشار إلى أن الحشيش يحضر عادة من مسحوق زهرة القنب الهندى ومواد دهنية أخرى

« وحيث انه قد اظهر التحليل بطريقة ...
أن المادة المضبوطة لا تشمل مخدرا وكل ماهنالك انه ظهر من الفحص المكروسكوبى انها تحتوى على كمية ضئيلة من أوراق وقمم أزهار وبذور الحشيش

« وحيث ان الشارع قد أغفل النص على معاقبة محرز الأوراق والبذور وقمم الازهار فى ذاتها أسوة بما نص عليه بالنسبة للكوكا فى الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون إذ تناول بالنص (اوراقها وثمارها ومسحوقها) الأمر الذى يقطع بان قصد الشارع انصرف عن المعاقبة عليها فى الحالة الأولى وانه قصد المعاقبة على ما يحويه النبات نفسه من مخدر لا احراز النبات نفسه

« وحيث انه قد انتفى من التحليل وجود مخدر ما في الزهرة نفسها

« وحيث انه لم يثبت لدى المحكمه بطريقة تحليلية قاطعة سواء كان بطريقة ... أم بغيرها ان تلك الأوراق والبذور وقمم الازهار التى شوهدت تحت المكروسكوب تحوى مخدرا فلا يسع المحكمة الا عدم تحميل المتهم مسئولية ما اظهره الفحص المكروسكوبى من ان ماضبط هو اوراق وقمم ازهار وبذور الحشيش والأخذ بما استخلصه التقرير الطبى الشرعى من انها تعتبر فى هذه الحالة داخلة تحت نص المادة الأولى من قانون المخدرات مع عدم اعطائها نتيجة ايجابية بالتحليل.

« وحيث لما تقدم يكون الركن المادى للجريمة غير متوافر ويكون الحكم الابتدائى بالعقوبة فى غير محله ويتعين براءة المتهم تطبيقا للمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات

(قضية النيابة ضد حزه عريس عثمان وحضر عنه الاستاذ محمد سليمان غنام رقم ١٥٦٨٦ سنة ١٩٣٩ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة عبد اللطيف بك محمد وكيل المحكمة واسماعيل مجدى ومحمود كامل المرجوشى)

٢٢٥

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩

وقف . حارس قضائى على أعيانه . لايعدل ولاية الواقف على وقفه.

المبدأ القانوني

ليس فى تعيين الحارس القضائى على الوقف ما يعطل شرط الواقف فى ولايته على وقفه من يعينه الناظر بالذات والاسم فى كتاب وقفه — وليس هو نزاع فى شرط النظر على الوقف حتى يقال أنه متعلق اشد التعلق بالشروط التى أشترطها الواقف فى وقفه وحتى يمتنع لهذا السبب على المحاكم الأهلية النظر فيه. وسند الحراسة القانونى ان كتاب الوقف متى كان واضحاً لا غموض فيه ولا إبهام ولا نزاع فى شيء مما يحتويه فهو عقد رسمى ككل العقود الرسمية تنفذه المحاكم الأهلية باعطاء ما فيه من الحقوق لأربابها. وباتخاذ الاجراءات التحفظية لتنفيذ تسليم هذه الحقوق لذويها ما دام ناظر الوقف يمتنع عن وفائها لطالبها بلا مبرر

المحكمة

« حيث ان المستأنفين دفعا أولا — بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر دعوى الحراسة على الوقف مع وجود الناظر عليه المتولى أمره ودفعا ثانياً — بعدم قبول دعوى الحراسة على

الوقف إلا ممن يعينه القاضى الشرعى مأذونا بالخصومة .

« وحيث ان المستأنفين يعتمدان فى دفعهما الأول على ان الحارس الذى يقضى بتعيينه على أعيان الوقف يحل محل الناظر المشروط له النظر فى كتاب الوقف وينفذ مأموريته وبهذا يعطل شرط الواقف وليس للقاضى تعديل ولاية الواقف على وقفه لأن شرط الواقف كنص الشارع والخروج على هذا النظام تشريع لاقضاء ولأن النظارة على الوقف إن كانت من أصله فالمحاكم ممنوعة عن التعرض له ولا يغير من هذه الحجة أن الحراسة موقوتة بقيام الخطر ما دامت ولاية القاضى ممنوعة أصلا من تعديل شرط الواقف فى النظر ولو تعديلا مؤقتا وان قيل ان شرط النظر غير متعلق بعقد الوقف من حيث صحته أو بطلانه فانه متعلق أشد التعلق بالشروط التى اشترطها الواقف فى وقفه وكل نزاع فى شرط النظر أو وجوب تعطيله تعطيلا مؤقتا يمتنع على المحاكم الاهلية النظر فيه

« وحيث انه للرد على هذا الدفع يجب أن ترجع . أولا — لنص المادة ٢٨ مرافعات التى تعتبر المرجع التشريعى الأساسى لاختصاص القاضى المستعجل فنجد نصها قد ورد شاملا مطلقا فى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى الأمور التى يخشى عليها من فوات الوقت وفى المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات الواجبة التنفيذ ولا جدال انه مع اطلاق هذا النص فان القضاء قد استقر على ان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى هذه المسائل قاصر على الدعوى التى تخضع بطبيعتها لاختصاص المحاكم المدنية باعتبارها محاكم القانون العام وتزول فى الأحوال التى يسلب فيها الشارع صراحة هذا الاختصاص من محاكم القانون العام

« وحيث انه متى كان كتاب الوقف واضحا لاغموض فيه ولا ابهام ولا نزاع فى شىء مما يحتويه فهو عقد رسمى ككل العقود الرسمية تنفذه المحاكم الأهلية باعطاء ما فيه من الحقوق لأربابها . والخلاف فى الدعوى الحالية لايقوم على شىء مما ورد فى كتاب الوقف . ولا على شرط النظر بل الخلاف على ان الناظر يمتنع عن أداء الاستحقاق مع ظهوره إلى ذويه . ولا جدال ان حق الاستحقاق فى الوقف متى كان معترفا به فان هذا الحق يصبح عند ظهور الغلة حق ملكية لهذا الاستحقاق أو حق دين فى ذمة الناظر وهو على أى حال حق شائع بينه وبين باقى المستحقين فاذا امتنع الناظر عن وفائه لطالبه بلا مبرر وكانت الحراسة على حق شائع فى الريع غير مدروك ماديا واعترض الناظر بأن الحراسة على الوقف تمس حقه فى النظر قطعنا بهذا على كل مستحق فى الوقف حقه فى العيش والنفقة حتى تنظر دعواه أمام المحاكم الشرعية ويفصل فيها فى حين أن الدعوى الأصلية وهى طلب وفاء غلة الاستحقاق التى يرفعها المستحق على الناظر وكذلك دعوى النفقة التى يرفعها المستحق على الناظر هى من صميم اختصاص المحاكم الأهلية

« وحيث ان تعيين الحارس القضائى على الوقف قد يكون الوسيلة الوحيدة لتنفيذ حكم بنفقة أو بدين على الناظر الذى يثبت انه ممتنع عن وفاء حق المستحق أو لتنفيذ حكم بدين على مستحق — لاسبيل لدائن الى التنفيذ به على حصته فى الغلة عند تعنت الناظر فى الوفاء وذلك لأن

الحجز تحت يد الناظر فى هذه الحالة غير مفيد . والحجز التنفيذى على غلة الوقف مباشرة غير جائز لا هو ولا الحجز تحت يد مستأجرى أعيانه . وما دامت هذه الوسيلة متعلقة بالتنفيذ فهى وسيلة مستعجلة مما يدخل فى نص الفقرة الأولى من المادة ٢٨ مرافعات .

« وحيث ان الحجة التى تثار بان تعيين الحارس معطل لولاية الناظر على الوقف المشروط فى كتابه وان شرط الواقف كنص الشارع فان هذه الحجة لو صحت يقابلها ايضا قاعدة أخرى من القانون فى وجوب تمكين صاحب الحكم أو صاحب السند الرسمى من حقه فوراً - فاذا تعارض الواجبان يكون من المقتضى اما ايقاف تنفيذ هذا السند الرسمى أو الحكم حتى يبين ان ليس فى يد الناظر مال يؤديه - واما معاونه صاحب الحق على حقه ومنع العراقيل التى تقوم فى سبيل تنفيذ الاحكام او السندات

« وحيث ان الرأى قد استقر فى المحاكم الاهلية والمختلطة على انه يجوز للمحاكم المدنية تعيين حارس قضائى يتولى ادارة الاعيان الموقوفة ولو مع وجود ناظر لم تعزله السلطة المختصة وتستند تلك الاحكام فى تدليلها القانونى على أن الحارس وظيفته مؤقتة والغرض منها رفع ضرر حال او رفع ضرر على وشك الحلول ولا يترتب عليه عزل الناظر بل كف يده عن الادارة ريثما يزول الخطر (راجع استئناف اول نوفبر سنة ١٩٣٤ المحاماة سنة ١٥ ص ٤٠٠ - حكم محكمة اسكندرية الكلية ١٥ اكتوبر سنة ١٩٣٥ المحاماة سنة ١٧ ص ٤٧٥ ومذكرة لجنة المراقبة ٤ مارس ١٩١٣ رقم ٣٠ - استئناف مختلط ٢٤ يناير سنة ١٩٣٤ مجلة القانون والاقتصاد ٧ ملحق ص ٥١ - استئناف مختلط ١٠ ابريل سنة ١٩٣٥ المحاماة ١٦ ص ٨٠٥ و ٢٤ يناير سنة ١٩٣٤ محاماة ١٥ ص ٣٠٨ واستئناف مختلط ١٦ يناير سنة ١٩٣٥ مجلة التشريع والقضاء السنة ٤٧ ص ١٢١ ومجلة القانون والاقتصاد السنة الثانية ملحق رقم ٣٧ ص ٤٠)

« وحيث انه لما تقدم يكون الدفع بعدم الاختصاص فى غير محله ويتعين رفضه واختصاص المحاكم الأهلية

« وحيث ان الدفع الثانى - بعدم قبول دعوى الحراسة على الوقف إلا ممن يعينه القاضى الشرعى مأذونا بالخصومة - لامحل له ايضا لانه مادامت المحاكم الاهلية مختصة بنظر الدعوى فلا محل لتعليق قبولها على قبول الأذن بالخصومة على الناظر من المحكمة الشرعية ولهذا يتعين رفض هذا الدفع

« وحيث ان المستأنف دفع ايضا بعدم قبول الدعوى بسبب آخر متعلق بالموضوع وهو أن باقى المستحقين قد دخلوا فيها وعارضوا طالبى الحراسة وهم أقلية — ثم دفع المستأنف دفعا موضوعيا آخر بأن أكثرية المستحقين لا تقبل الحراسة وتطبيقا لأحكام الشركات - على سبيل القياس تكون الدعوى لهذا السبب محلا للرفض وقد طلب المستأنف الفصل فى الدفوع السابقة قبل الرد على اسباب الحراسة

« وحيث ان المحكمة ترى أن السبب الثانى لعدم قبول الدعوى والدفع الموضوعى الأخير يحسن نظرهما مع الموضوع ولهذا تقرر المحكمة بضمهما اليه والتكلم فيهما مع الموضوع

(استئناف محمد افندى فهمى وآخر بصفتها وحضر عنهما الاستاذ مرقص فهمى بك ضد السيده نور صفا هانم عن نفسها وبصفتها وآخرين وحضر عن الثلاثة الأول الاستاذ محمود حمدى رقم ٩٦٦ سنة ١٩٣٩ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة نصيف زكى بك وابو بكر صادق ومحمود كامل المرجوشى)

٢٢٦
محكمة مصر الابتدائية الأهلية
٢٣ نوفمبر سنة ١٩٣٩

١- حكم ناقض . آثاره . فى حق طرفى الخصومة . أمام محكمة النقض . تعديها إلى غير الخصوم . جائز . شروطه .

٢- وضع اليد . بحسن نية . لايوجب رد الثمار

٣- سوء النية . متى تبدأ . مسألة موضوعية

المبادىء القانونية

١ — القاعدة العامة أن آثار الحكم الناقض لاتظهر فى حق طرفى الخصومة وأمام محكمة النقض ، فلا يفيد منه إلا من طلب نقض الحكم المطعون فيه ولايضار به إلا من صح اختصامه فى الطعن ودعى للزود عن الحكم المطعون فيه فصدر فى مواجهته حكم النقض .

٢ — استقر رأى القضاء الفرنسى — استثناء من القاعدة سالفة الذكر — على أن آثار الأحكام الناقضة تتعدى إلى غير من صدرت بينهم فى أحوال ثلاثة :

ا — اتحاد وجوه دفاع الخصوم امام محكمة الموضوع .

ب — تبعية بعض الخصوم لبعض أو قيام وجه ارتباط بين مركزهم وصدور الحكم بقبول وجه طعن مقدم من أحدهم .

ج — توثق عرى المصلحة الواحدة بين الخصوم أمام محكمة الموضوع وبين طالب النقض كحالات عدم التجزئة وقيام التضامن والضمان .

٣ — لا يتملك واضع اليد الثمار إلا إذا كان قد وضع يده بحسن نية فاذا لم يكن كذلك وجب عليه رد الثمار مع الأصل الى مالكه وقد بينت المادة ٥٥٠ من القانون المدنى الفرنسى مدى حسن النية فقررت أن واضع اليد يكون حسن النية اذا وضع يده بصفته مالكا بناء على سند ناقل للملكية وكان يجهل عيوبه . وتأخذ المحاكم المصرية بهذا الرأى تطبيقا لنص المادتين ١٤٥ و ١٤٦ من القانون المدنى

٤ — وإن كانت أغلب أحكام القضاء قد سارت على اعتبار أن سوء نية واضع اليد يبدأ من تاريخ رفع الدعوى إلا أنه من المتفق عليه أن مسألة حسن النية وسوءها فى وضع اليد من المسائل الموضوعية التى ترتبط بظروف الدعوى ووقائعها وليس ضروريا أن تزول هذه الصفة بمجرد رفع الدعوى

المحكمة

رفع المدعى هذه الدعوى قال فيها أنه بتاريخ ٣ مارس سنة ٩٠٢ صدر من والده المرحوم وهبه بك شلبي أشهاد قال فيه أنه (يريد الايهاب والايقاف والوصية) لبناته الاربع (والمدعي عليهن الاربع الاول) بالمنزل المملوك له بشارع الأزبكية — وفى سنة ١٩٠٩ هدم المورث هذا المنزل واضاف لارضه أرضا أخرى اشتراها باسمه واقام عليها منزلين ثم توفى فى سنة ١٩٣٠ ووضع المدعى عليهن الاربعة الاول ايديهن على المنزلين المشار اليهما وانتفعن بها وقامت بشأن

ذلك خصومات بينه وبين المدعى عليهن المذكورات أمام المجلس الملى بدرجتيه وأمام محكمة مصر والاستئناف الأهلية وأخيراً أمام المحكمة الشرعية بدرجتيها وانتهت بان حكم أخيرا من المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٣٧ فى الاستئناف رقم ٩ سنة ١٩٣٦ — ١٩٣٧ ببطلان التصرف الصادر من المرحوم وهبه بك شلبى فى الورقة المؤرخة ٣ مارس سنة ٩٠٢ وبأمر المدعى عليهن الأربعة الأول بعدم التعرض للمدعى ولذا فهو يرفع هذه الدعوى يطالب المدعى عليهن الأربعة الأول

١ — بحصته فى ريع المنزلين من تاريخ وفاة المورث فى ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٠ حتى سنة ١٩٣٧ وقدره ١٣٨٠ جنيها

٢ — فوائد هذا الريع باعتبار المائة تسعة سنويا وقدره ٤١٥ جنيها و ٨٠٠ مليم

٣ — المصاريف التى تكبدها من جراء الدعاوى والخصومات المشار اليها وقدرها ٣٩٧ جنيها

٤ — تثبيت الحجز المتوقع تحت يد المدعى عليهما الخامس والسادس الى آخر ما ورد فى الطلبات

« وحيث انه تبين من الاطلاع على أوراق القضية والقضايا المنضمة ومذكرات طرفى الخصوم أنه صدر من المرحوم وهبه بك شلبى مورث طرفى الخصوم اشهاد بانه يريد (الايقاف والايهاب والوصية) عن منزل كائن بقسم الازبكية لبناته الأربع وهن بديعة وجميلة واثيناه وماتيلده وسجل هذا الاشهاد بالبطركخانة فى ١٢ مارس سنة ٩٠٤ وبعد وفاته الحاصلة فى ٣٠ ابريل رفعت السيدة ماتيلده وهبه شلبى دعوى أمام مجلس ملى فرعى مصر بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٣٠ طالبة نفاذ الاشهاد المذكور باعتبار أنه وصية وانضمت اليها فى هذا الطلب الست أثيناه بعريضة تاريخها ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٣٠ غير أن المدعى وأخاه لم ينتظرا حكم المجلس الملى فرفعا دعوى بتاريخ ١١ اكتوبر سنة ١٩٣٠ امام محكمة مصر الاهلية ضد السيدتين ماتيلده واثيناه طلبا فيها الحكم بتثبيت ملكيتهما إلى حصتهما فى المنزلين الموروثين عن المرحوم وهبه بك شلبى . وفى اثناء نظر القضية الأهلية أصدر مجلس ملى فرعى مصر حكما بتاريخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضى بصحة الوصية شكلا وموضوعا فطعنا فى هذا الحكم بطريق الاستئناف امام المجلس الملى العالى الذى قضى بتاريخ ٢٥ يونيو سنة ١٩٣١ بتأييد الحكم المستأنف ثم قضت محكمة مصر الابتدائية فى القضية المرفوعة منهما بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٣٢ برفض دعوى المدعى واخيه وذلك بعدما استعرضت فى اسباب حكمها وقائع الدعوى وبحث موضوع الاشهاد المنوه عنه وقالت انه وصية جائزة ونافذة فرفع المدعى واخوه استئنافا عن هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافيه بتاريخ ١٤ مارس سنة ١٩٣٣ بتأييد الحكم المستأنف بعد ان عدلت فى اسباب الحكم الابتدائى وبنت حكم الرفض على ان حكم المجلس الملى اعتبر الاشهاد المنوه عنه وصية وهذا الحكم صادر من هيئة لها ولاية القضاء فى القضية من حيث الشكل والموضوع ولم يحصل فيه أى مخالفة فى الاجراءات الواجب اتباعها ولا للقانون المعمول به أمام المجلس وعلى ذلك يحوز قوة الشىء المحكوم فيه فيما قضى به من اعتبار الوثيقة المؤرخة ٣ مارس سنة ١٩٠٢ أنها وصية وأنها صحيحة ونافذة ويتعين احترامه وقالت أنه لا محل للبحث فيما ذهب إليه حكم محكمة أول درجة من أن هذه الوثيقة وصية ولا فيما إذا كانت جائزه أو غير

جائزة وهل حصل العدول عنها أم لا لأن المجلس الملى فصل في كل هذه المسائل وهي فى دائرة اختصاصه وأعلن هذا الحكم إلى فايق افندى شلبى فى ٢٠ ابريل سنة ١٩٣٣ مخاطبا مع شخصه ومضت المدة القانونية الجائز فيها الطعن بطريق النقض . أما فوزى افندى شلبى فقد طعن فى حكم محكمة الاستئناف بطريق النقض فأصدرت محكمة النقض حكما بتاريخ ٢١ يونيو سنة ١٩٣٤ قضى بالغاء الحكم المستأنف وإيقاف الدعوى امام المحكمة الأهلية لحين الفصل فى قيمة الورقة المؤرخة ٣ مارس سنة ١٩٠٢ من المحكمة الشرعية غير أن فوزى افندى شلبى تنازل عن هذا الحكم (حكم محكمة النقض) وتنازل عن كل حق له فى المنزلين موضوع الورقة المؤرخة ٣ مارس سنة ١٩٠٢ وذلك لصلح تم بينه وبين اخواته الأربعة المدعى عليهن الأول فى هذه القضية وبتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٤ رفع المدعى دعوى امام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر تقيدت تحت نمرة ٩١ سنة ١٩٣٥ مستعجل مصر بتعيين حارس قضائى على المنزلين لادارة حركتهما من تأجير وقبض إيجار وصرف مصاريف إلى أن يحكم نهائيا من المحكمة الشرعية ومن المحكمة الأهلية فى النزاع القائم على ملكية المنزلين — وقضت المحكمة بتاريخ ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٤ برفض دعواه بعد أن بحثت فى حكمها بحثا مستفيضا فى استفادة المدعى بحكم النقض استفادة الوارث للطعن الحاصل من بعض الورثة بخصوص حقه فى الملك بالميراث عن تركة معينة حتى ولو لم يتداخل فيه

« وحيث ان فايق افندى شلبى لجأ بعد حكم محكمة النقض الى المحكمة الشرعية ورفع دعوى ضد المدعى عليهن الاربعة الأول طلب فيها الحكم ببطلان الورقة المؤرخة ٣ مارس سنة ٩٠٢ وعدم تعرض المدعى عليهن له فى نصيبه الشرعى فى المنزلين — وبتاريخ ١٣ اكتوبر سنة ٩٣٦ اصدرت المحكمة الشرعية الابتدائية حكما قضى ببطلان التصرف الصادر من المتوفى بالورقة المؤرخة ٣ مارس سنة ٩٠٢ وامرت المدعى عليهن بعدم التعرض للمدعى بمقتضاه فاستأنف المدعى عليهن هذا الحكم امام المحكمة العليا الشرعية التى قضت بتاريخ ٢٦ اكتوبر سنة ٩٣٧ بتأيد الحكم المستأنف

« وحيث ان المدعى ارتكانا على حكم المحكمة الشرعية رفع دعوى مستعجلة امام حضرة قاضى الامور المستعجلة بمحكمة مصر بطلب تعيين حارس قضائى على المنزلين موضوع النزاع وتقيدت القضية تحت نمرة ٥٣٦ سنة ٩٣٩ مستعجل مصر وقضت فيها بتعيين الست ماتيلده حارسا قضائيا على المنزلين بتاريخ ٢٦ مارس سنة ٩٣٨ لتقوم بادارتهما وتودع ما يعادل نصيب المدعى فى صافى الريع فى خزينة المحكمة الخ ماجاء بهذا الحكم الذى استعرض نقط النزاع وذكر فى اسبابه ان المدعى يستفيد من حكم النقض بسبب عدم التجزئة الا ان هذا الحكم استؤنف وقضت المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية بتأييده مع تعديل الأسباب وقالت انه ما كان يجوز للقاضى المستعجل ان يخوض فى صميم موضوع الدعوى وهى مسألة خلافية

« وحيث ان المدعى رفع هذه الدعوى استنادا الى حكم المحكمة الشرعية العليا وطلب فيها الحكم بالزام المدعى عليهن بنصيبه فى ريع المنزلين من تاريخ وفاة المورث الى سنة ٩٣٧ الخ الطلبات المبينة آنفا فى صدر هذا الحكم

وحيث ان المدعى عليهما السيدتين ماتيلده واثيناه طلبتا رفض الدعوى استنادا الى انه صدر حكم نهائى بينهمـا وبين المدعى قضى برفض دعوى المدعى الخاصة بطلب تثبيت ملكيته الى نصيبه الشرعى فى المنزلين وانه ليس له ان يعيد النزاع من جديد لأن هذا الحكم النهائى قد حاز قوة الشىء المحكوم فيه

« وحيث ان نقطة البحث هى هل يستفيد المدعى من حـكم محكمة النقض والابرام الصادر فى القضية نمرة ٤٠ سنة ٣ قضائية المرفوعة من فوزى افندى شلبى ضد الست ماتيلده واثيناه والتى قضت بالغاء الحكم المستأنف وايقاف سير الدعوى امام محكمة الاستئناف حتى يفصل من المحكمة الشرعية فى قيمة الورقة الصادرة من المورث بتاريخ ٣ مارس سنة ٩٠٢ أم ان حكم محكمة الاستئناف اصبح حائزا لقوة الشىء المحكوم فيه وليس للمدعى ان يعيد النزاع مرة اخرى وما هو تأثير حكم المحكمة الشرعية الذى صدر بين طرفى الخصوم

« وحيث انه لانزاع فى انه لا تظهر آثار الحكم الناقض الا فى حق طرفى الخصومة وامام محكمة النقض فلا يفيد منه الا من طلب نقض الحكم المطعون فيه على الوجه الصحيح قانونا ولا يضار به الا من صح اختصامه فى الطعن ودعى للزود عن الحكم المطعون فيه فصدر فى مواجهته حكم النقض لا فرق فى ذلك بين ان يكون النقض قد بنى على ما قدم الطاعن من اسباب لطعنه أو بنى على ما اثارته محكمة النقض من تلقاء نفسها من اسباب النظام العام « راجع كتاب حامد بك فهمى فى النقض المدنى والمراجع المأخوذة منها هذه القاعدة جارسونيه فقرة ٤٤٢ و ٤٤٤ وفاى فقرة ٢٦٦ وملحق داللوز فقرة ٤٥٦ وكاربنتييه فقرة ٤٨٤٢ وما بعدها وجميع هذه المراجع التى اشار اليها مبينة بكتاب حامد بك فهمى) غير ان هذه القاعدة لها استثناءات فرأى القضاء الفرنسى ان يتعدى آثار الاحكام الناقضه الى غير من صدرت بينهم فى ثلاث احوال : —

١ — اتحاد وجوه دفاع الخصوم امام محكمة الموضوع اذا تعدد الملزمون وانكروا أصل التزامهم أو دفعوا دعوى الطالب به بدفع عام موضوعى أو قانونى وصدر الحكم عليه فان الحكم الذى تصدره محكمة النقض فى الطعن المرفوع من بعضهم بنقض الحكم المطعون فيه يتعدى آثاره الى الباقين

٢ — تبعية بعض الخصوم لبعض وصدور الحكم بقبول وجه طعن مقدم من أحدهم . إذا كان وجه الطعن الذى قبل واقتضى نقض الحكم المطعون فيه مقدما من احد المحكوم عليهم وخاصا به وكان بين مركز رافع النقض ومركز غيره ارتباط او تبعية بحيث لا يستقيم عقلا اعتبار الحكم الناقض مقصور الأثر على الطاعن فانه يكون لهذا الغير الذى لم يطعن فى الحكم أن يستفيد من حكم النقض الذى صدر لمصلحة الطاعن .

٣ — حالات عدم التجزئة والتضامن والضمان فقد جرى القضاء الفرنسى على اعتبار الأحكام الناقضة منعدمة الأثر الى غير من صدرت بينهم ممن كان خصما أمام محكمة الموضوع وتوثقت عرى المصلحة الواحدة بينه وبين الطاعنين فى الطعن بحيث يتعذر القول بنقض الحكم المطعون فى حق من شهر الخصومة أمام محكمة النقض فحسب فانه

يتعدى اليه أثر نقض الحكم ولو لم يكن قد حضر الخصومة أمام محكمة النقض (راجع فى هذا كتاب حامد بك فهمى فى النقض المدنى ٣٣٤ ومابعده)

« وحيث ان المدعى عليهما السيدتين ماتيلده واثيناه قدمتا مذكرة بحثتا فيها بحثا مستفيضا ماورد فى أسباب الحكمين المستعجلين من انابة وارث عن وارث، مسألة عدم التجزئة وقالتا فى ختام اقوالهما ان فوزى افندى شلبى لم يكن نائبا عن الورثة عند طعنه بالنقض، وليس هناك حالة عدم التجزئة لأنه يجب النظر الى موضوع الشيء لا الى السبب

« وحيث ان المحكمة ترى ان المدعى يستفيد من حكم النقض الصادر لأخيه فوزى افندى شلبى لاتحاد وجوه دفاعهما أمام محكمة الموضوع ومن ثم يكون حكم النقض القاضى بالغاء الحكم المستأنف حتى يفصل من المحكمة الشرعية فى صحة الورقة الصادرة من المورث بتاريخ ٣ مارس سنة ١٩٠٢ تتعدى آثاره الى المدعى الحالى

« وحيث انه متى وضح ذلك فأن حكم المحكمة الشرعية الصادر بشأن الورقة الصادرة من المورث بتاريخ ٣ مارس هو حكم صادر من هيئة مختصة لها حق الفصل فى صحة هذه الورقة كما جاء باسباب حكم النقض وهو حكم نهائى قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه وقضى بأن الورقة باطلة

« وحيث انه لذلك يكون الحكم الصادر من محكمة الاستئناف الأهلية برفض دعوى المدعى قد نقض بالحكم الصادر لصالح فوزى افندى شلبى والذى استفاد منه المدعى الآن وأصبح هذا الحكم غير حائز لقوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للمدعى ويعود للمدعى حقه فى الإرث وله الحق فى المطالبة بريع نصيبه فى المنزلين حيث أن حق الإرث غير منكور

« وحيث انه يتعين البحث فيما إذا كان وضع يد المدعيات على المنزلين موضوع الدعوى كان بحسن نية من عدمه لأن واضع اليد لا يتملك الثمار إلا إذا كان وضع يده بحسن نية أما إذا لم يكن كذلك فيجب عليه أن يرد الثمار مع الأصل إلى المالك الذى يطلب استرداده وقد نصت المادة ٥٥٠ فرنساوى على أن يكون واضع اليد حسن النية إذا وضع يده بصفة مالك بناء على سند ناقل للملكية وكان يجهل عيوبه

« وحيث ان المحاكم المصرية أخذت بذلك فى كثير من أحكامها تطبيقا لنص المادتين ١٤٥ و١٤٦ مدنى

« وحيث انه لانزاع فى أن المدعى عليهن كن حسنى النية فى وضع أيديهن على المنزلين بمقتضى السند الصادر من المورث إلا انه يجب البحث فى مبدأ انقطاع حسن نيتهن هل هو من تاريخ رفع الدعوى أمام محكمة مصر الابتدائية الأهلية بالنسبة للمدعى عليهما ماتيلده واثيناه ومن تاريخ رفع الدعوى الشرعية الابتدائية بالنسبة لجميلة وبديعة أو يبتدىء من تاريخ حكم المحكمة الشرعية العليا فى مواجهتهن

« وحيث انه وإن كانت أغلب الأحكام قد سارت على اعتبار ان سوء نية واضع اليد تبتدىء من تاريخ رفع الدعوى إلا أنه من المتفق عليه أن مسألة حسن النية وسوءها فى وضع اليد من المسائل الموضوعية التى ترتبط بظروف الدعوى ووقائعها فلا تزول هذه الصفة بمجرد رفع الدعوى

وحيث ان المدعى عليهما السيدتين ما تيلده واثيناه وضعتا أيديهما على الجزء الوارد باشهاد المورث بأنه لهما بحسن نية وقد أيدهما فى حسن نيتهما حكم المجلس الملى الابتدائى والاستئنافى وحكم المحكمة الأهلية الابتدائى والاستئنافى ولم

تظهر عيوب السند الذى بمقتضاه وضعتا أيديهن بموجبه إلا من بعد حكم المحكمة العليا الشرعية ومن ثم فلا محل لالزامهن بشيء من الريع عن المدة السابقة لهذا الحكم ويتعين رفض دعوى المدعى قبلهما بالنسبة للريع من تاريخ وفاة المورث إلى تاريخ حكم المحكمة الشرعية العليا

« وحيث انه فيما يتعلق بالسيدتين جميلة وبديعة فانهما لم ترفع عليهما الدعاوى السابق رفعها من المدعى وأخيه ضـــد السيدتين ماتيلده واثينـاه ولم ترفع عليهما إلا الدعـــوى الشرعية الأخيرة بالمطالبة ببطلان الاشهاد الصادر من المورث وحسن النية فيهما مفروض من باب أولى لانهما واضعا اليد بموجب الاشهاد الصادر من المورث والمنوه عنه والذى لم يصدر أى حكم فى مواجهتهما ببطلانه الا من المحكمة الشرعية ومن ثم تكونان قد وضعتا اليـد بحسن نيـة ويتعين رفض طلب الريع المطلوب من المدعى وفوائده من تاريخ الوفاة الى تاريخ الحكم الشرعى من المحكمة العليا الشرعية

« وحيث انه عن المدة اللاحقة لحكم المحكمة الشرعية الصـادر بتاريخ ٢٦ — ١٠ — ١٩٣٧ فترى المحكمة ندب خبير تكون مأموريته التوجه صوب المنزلين موضوع النزاع وتقدير قيمة صافى الريع وبيان نصيب المدعى عن المدة من ٢٦ — ١٠ — ١٩٣٧ إلى تاريخ استلام الحارسة الست ماتيلده المنزلين بمقتضى حكم الحراسة الصادر من محكمة مصر بتاريخ ٢٦ — ٣ — ١٩٣٨ والمؤيد استئنافيا بتاريخ ٦ — ٦ — ١٩٣٨ إذ بعد هذا التاريخ تكون الست ماتيلده هى المسئولة عن ريع المنزلين بصفتها حارسة وللمدعى أن يطالبها بدعوى على حدتها بهذه الصفة للخبير فى سبيل أداء مأموريته سماع اقوال الطرفين وشهادة الشهود بدون حلف يمين

« وحيث انه عن مصاريف الدعاوى الشرعية واتعـاب الخبراء امامها والمصاريف القضائية الأهلية واتعاب المحاماه أمام الهيئات الثلاث الأهلية والشرعيـة والمجلس الملى فانه بالنسبة لمصاريف الدعوى الشرعية واتعاب الخبراء أمامها فقد قضى من المحكمة الشرعية بالزام المدعى عليهن بهذه المصاريف ولا محل بعد ذلك لطلبها من هذه المحكمة بعد أن فصلت فيها المحكمة المختصة ويتعين الحكم بعـدم جواز نظر الدعوى ثانية لهذه المصاريف أما مصاريف الدعوى الأصلية ابتدائيا واستئنافيا فلا تزال قضية الملكية معلقـة أمام المحكمة الاسـتئنافية وموقوفة وهى صاحبـــة الاختصاص فى الفصل فى هذه المصاريف ويكون هذا الطلب اذن غير مقبول بالنسبة للمدعى عليهما السيدتين ماتيلده واثيناه اما السيدتين بديعة وجميلة فهما غير ملزمتين بشيء من هذه المصاريف لأنهما لم تكونا طرفا فى هذه الدعوى

« وحيث انه فيما يتعلق بأتعاب المحاماه فترى المحكمة ان المدعى عليهما السيدتين ما تيلده واثيناه كانتا تدافعان عن حق تعتقدان تمام الاعتقاد انهما محقان فيه وكذلك كان مركـز السيدتين بديعة وجميلة أمام المحكمة الشرعية وترى المحكمة لذلك ان تقضى بالمقاصة فى اتعاب المحاماة وأن كل طرف يتحمل اتعـاب محاميه ولا ترى محلا للحكم بها فى الدعوى

(قضية فائق افندى شلبى وحضر عنه الاستاذ عزيز خانكى بك ضد الست بديعه شلبى وآخرين رقم ٦٣٣ سنة ١٩٣٨ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد اسماعيل فهمى وحسن على عيش ومصطفى حسن)

٢٢٧
محكمة مصر الابتدائية الأهلية
٩ مايو سنة ١٩٣٩

(١) ملكية . إيقاف دعواها حتى يفصل من محاكم الاحوال الشخصية . لا إيقاف اذا لم تكن هذه المحاكم مختصة
(٢) محاكم أهلية . إشرافها على احكام المجالس الملية . لا يكون إلا للتحقق من صحة تشكيلها وقانونية قراراتها . لا حق لها فى تأويل الاحكام الصادرة فى اختصاصها
(٣) مجالس ملية انجيلية . اختصاصها بالمواريث دون الوصية
(٤) وصية . حكمها فى شريعة العيسويين . اختصاص محاكم الاحوال الشخصية
(٥) مواريث . اختصاص المحاكم الشرعية بها دون الوصية
(٦) مرض الموت . عدم سريان احكامه على الوصية

المبادىء القانونية(١)

١ — إذا كان أمر الفصل فى الملكية يتوقف على الفصل فى أمر من أمور الأحوال الشخصية التى يحرم على المحاكم أن تتناولها وجب إيقاف الفصل فى الملكية إلى حين البت من جهة الأحوال الشخصية فيما هو من اختصاصها دون القضاء بعدم الاختصاص أما إذا كان النزاع منحصرا فيما إذا كان من الواجب احترام قرار جهة الأحوال الشخصية (كالمجالس الملية) على اعتبار أنها صاحبة الولاية فيما قضت به أو إعادة النظر أمام المحاكم فيه من جديد بحسبانها قد خرجت عن اختصاصها أو تجاوزت الحدود المرسومة لها فان هذا النزاع لا يوجب ايقاف الدعوى

٢ — كل ما للمحاكم الأهلية من حق الاشراف على أحكام المجالس الملية هو البحث فيما إذا كانت هذه المجالس مشكلة تشكيلا قانونيا ومختصة أصلا فيما فصلت فيه ولم تتجاوزه واتبعت ما رسمه لها القانون من اجراء ، فان تم ذلك كله صحيحا فليس للمحاكم الحق فى تأويل ما أصدرته تلك المجالس من قرارات وبالتالى حق الزامها باتباع غير قانون الملة التابعة لها

٣ — إن الحق المخول للمجلس الملى الانجيلى بمقتضى المادتين ٢١ و ٢٢ من الأمر العالى القاضى بتشكيله فى أول مارس سنة ١٩٠٢ لم يقيده المشرع إلا بأمر واحد وهو مسائل المواريث الخالية من الوصية إلا فى حالة ما إذا قبل الخصوم التقاضى أمام المجلس المذكور .

٤ — أصبحت مصر صاحبة الحق فى التشريع لنفسها ورعاياها بمقتضى فرمانات صادرة من الباب العالى فالتشريع الذى صدر به الأمر السلطاني الصادر فى ١٤ أغسطس سنه ١٨٦١ بترتيب نظام تركات العيسويين والقاضى بأن الوصية لا تعتبر إلا إذا كانت لا تزيد على ثلث المال وأن كل تركة فيها قصر يكون حصر نصيب القصر فيها على مقتضى أحوال الشريعة الغراء لا يكون حجة على المصريين خصوصا إذا تعارض مع نصوص صريحة من جهات الاختصاص المصرية بعد الأمر السلطانى المذكور وأخصها لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والأمر العالى القاضى بتشكيل المجلس الملى الانجيلى .

(١) لم تشأ محكمة مصر الكلية الأهلية فى هذا الحكم أن تأخذ بالمبادىء القانونية التى سبق أن قررتها محكمة النقض والابرام فى حكمها الصادر فى ٢١ يونيه سنة ١٩٣٤ والسابق نشره بمجلة المحاماة ، السنة الخامسة عشرة ، رقم ٤٤ ، ص ٨٧ وناقشتها كلها مفندة ما استندت إلى محكمة النقض فى أسباب حكمها المشار اليه

٥ ـــ حكم المواريث من حيث الاختصاص ليس كحكم الوصية . فالمحاكم الشرعية تختص وحدها بالمواريث وبذلك يخرج من اختصاصها النظر فى الوصية . وقد استقر رأى القضاء الشرعى على وجوب الرجوع فى الوصية إلى جهة الأحوال الشخصية أولا حتى إذا تم الفصل فيها نهائيا كان للمحاكم الشرعية حق الفصل عند النزاع فيما بقى من التركة بعد ذلك وفق الشريعة الغراء .

٦ ـــ ان القيد الوارد فى المادتين ٢٥٤ و٢٥٥ من القانون المـــدنى عند تصرف المريض مرض الموت والذى يقضى بأن بيعه لا يجوز إلا إذا أجازه باقى الورثة لاينصرف إلى رغبة الشارع شمول حكمهما للوصايا وغيرها من مســـائل الأحوال الشخصية بغير نص صريح ولا يمكن أن يكون سببا يلزم جهات الأحوال الشخصية باتباع أحكام الشريعة الغراء مع أن القوانين الصادرة بإنشاء هذه الجهات قد أباحت لها صراحة اتباع القوانين الكنسية الخاصة بها .

المحكمة

« بما ان ظروف هذه الدعوى تنحصر فى ان المرحوم ابراهيم افندى مكارى أخ ومورث المدعين وزوج المدعى عليها الأولى ووالد الثانية توفى بتاريخ ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٦ وترك الاطيان والعقارات الموضحة بعريضة الدعوى وانحصر ارثه فى طرفى الخصوم المذكورين الا أنه قبل وفاته وبتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٣٢ أوصى بجميع ما يملكه الى كريمته المدعى عليها الثانية اذ حرر وثيقة بذلك ـــ تسجلت بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٣٢ بالمجلس الملى الانجيلى العام الذى كان المورث تابعا له حال حياته ـ وبتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٦ استصدرت المدعى عليها الثانية حكما من المجلس الملى المختص فى مواجهة المدعين والمدعى عليها الأولى قضى بصحة هذه الوصية الاان المدعين الذين لم يروا هذا الحكم فى صالحهم ولم يروا ثمرة من اتخاذ طريق الطعن فى حكم المجلس المذكور ـ لجأوا لرفع هذه الدعوى طالبين تثبيت ملكيتهم الى نصيبهم الشرعى فيما تركه المورث من اطيان وعقار .

« وبما ان الدفاع عن المدعى عليها الثانية ـ اولا ـ دفع بعدم اختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى لسببين (١) لسبق الفصل فى الدعوى من المجلس الملى الانجيلى وعدم اعتراض المدعين على اختصاصه لعدم مثولهم أمامه وعن تقدمهم بالطعن فى حكمه بالطريق القانونى (٢) لان المجلس الملى الانجيلى هو وحده صاحب الحق بالفصل فى صحة الوصية شكلا وموضوعا ـ وثانيا ـ برفض الدعوى ارتكانا على الأوجه السابق ذكرها التى اتخذ المورث بشأنها الشكل القانونى وحكم المجلس الملى الانجيلى بصحتها .

أولا ـ عن الدفع بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى .

« بما ان الدعوى الحالية ليست دعوى صحة اوبطلان الوصية بل هى طلب تثبيت ملكية وهذه ليست المحاكم ممنوعة من النظر أو الفصل فيها واذا كان أمر الفصل فى الملكية يتوقف على الفصل فى امر من امور الأحوال الشخصية التى تحرم على

الحاكم ان يتناولها وجب إيقاف الفصل فى الملكية الى حين البت من جهة الأحوال الشخصية فيما هو من اختصاصها دون ان يقضى بعدم الاختصاص

« وبما ان جهة الاحوال الشخصية قد فصلت فيما هو من اختصاصها فيصبح الايقاف لا محل له اذ الخلاف بين الطرفين ينحصر فيما اذا كان من واجب المحكمة احترام قرار المجلس الملى على اعتبار انه صاحب الولاية فيما قضى به أو أن تعيد النظر فيه من جديد بحسبانه قد خرج عن اختصاصه او انه قد تجاوز الحدود المرسومة له .

« وبما ان هذه المحكمة لا ترى حاجة لان تتناول بالبحث ما أثاره الدفاع عن المدعى عليها الثانية وما استشهد به من نصوص مواد من القانون المدنى ومن لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وبآراء الكتاب واحكام المحاكم لأن محل هذا كله ان يوجد خلاف بين طرفي الخصوم عن الجهة المختصة بالفصل فى صحة او بطلان الوصية وهنا لا يوجد مثل هذا الخلاف بل الكل يجمع على ان هذا من اختصاص جهة الأحوال الشخصية للمتوفى وهى التى سبق أن طرح اليها النزاع وهو نزاع على فرض قيامه لا يجيز كما سبق القول الحكم بعدم الاختصاص فى دعوى ملكية بل يستلزم إيقاف الفصل لحين الفصل فيه ومن ثم يكون الدفع الفرعى فى غير محله ويتعين رفضه.

ثانياً — عن الموضوع

« وبما ان الخلاف عن الموضوع ينحصر فى الواقع فى أمر واحد وهو ما إذا كانت المجالس الملية مقيدة بالنسبة للوصية بحدود معينة ان تجاوزتها أصبحت أحكامها باطلة وبعبارة أوضح هل يجب على هذه المجالس أن تجرى فى أحكامها وفق ما تقضى به الشريعة الاسلامية الغراء من بطلان الوصية فيما زاد على ثلث ما ترك المورث إذا كانت الوصية لغير وارث وببطلان الوصية لوارث ولو كانت بأقل من الثلث.

« وبما ان المدعين يرتكنون فى القول ببطلان قرار المجلس الملى على ماقضى به حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٦/٣١ / ١٩٣٤ (بمجموعة القواعد المدنية للأستاذ محمود عمر ص ٤٥٤ قاعدة رقم ٢٠٠) كما ترتكن المدعى عليها الثانية من جانبها على اطلاق نص المادة ١٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التى تركت الفصل فى مسائل الأحوال الشخصية ومن بينها الوصية إلى المجالس الملية وعلى عموم نص المادتين الحادية والعشرين والثانية والعشرين من دكريتو أول مارس سنة ١٩٠٢ الخاص بتشكيل مجلس ملى بشأن الانجيليين الوطنيين .

« وبما ان المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تحيل الفصل فى مسائل الوصية وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية على محاكم الأحوال الشخصية وظاهر من الرجوع لهذه المادة أن المشرع حرم على المحاكم الأهلية حق تأويل الأحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصة .

« وبما انه يفهم من هذا أن كل ما يمكن أن يكون للمحاكم الأهلية من حق فى الاشراف على أحكام هذه المجالس انما هو البحث فيما إذا كان المجلس الذى أصدر قراره مشكلا تشكيلا قانونياً ومختصا أصلا فيما فصل فيه ولم يتجاوزه واتبع ما رسمه له القانون من اجراء فان تم هذا كله صحيحاً فليس للمحاكم الحق فى تأويل ما أصدره من قرارات وبالتالى حق إلزامه باتباع غير قانون الملة التابع لها . وقد نصت المادة ٢٢ من دكريتو أول مارس سنة ١٩٠٢ على أن هذا المجلس يتبع القوانين المعمول بها فى الكنائس المعروفة رسمياً وهذا الحق المخول للمجلس الملى لم يقيده المشرع إلا

بأمر واحد وهو مسائل المواريث الخالية من الوصية إلا في حالة ما إذا قبل الخصوم التقاضي أمام المجلس المذكور (مادة ٢١ من دكريتو أول مارس سنة ١٩٠٢)

« وبما ان هذا التفسير الطبيعي هو ما استقر عليه رأى المحاكم واجمع عليه الشراح قبل صدور الحكم الأخير من محكمة النقض فى ١٩٣٤/٦/٢١ (راجع كتاب الأستاذ كامل بك مرسى فى الملكية طبعة سنة ١٩٢٣ ص ٢٨٧ بند ٣٤٥ وكتاب القانون الدولى الخاص للمرحوم أبو هيف بك ص ٣٢ بند ٢٥) وهذا التفسير يتفق مع طبيعة الأشياء ومع إحالة المشرع الفصل فى مسائل الأحوال الشخصية إلى محاكم الملة الخاصة وإذا كان المشرع يريد أن يلزم هذه المحاكم باتباع قانون لما وجدت حكمة لاحالتها اليها .

وإذا فرض قيام الرغبة من المشرع لأن تتبع هذه المحاكم قانوناً معينا دون اتباع قوانينها الخاصة لذكر ذلك كما نص عليه صراحة فى مسائل المواريث إذ قيدها باتفاق الخصوم وقبولهم اختصاصها والفصل فيها .

« وبما ان الأسباب التى ارتكنت عليها محكمة النقض تعزز بها وجهة نظرها ترى هذه المحكمة من حقها مناقشتها واحداً بعد الآخر وهذه المناقشة لاتضعف ما لأكبر هيئة قضائية من واجب الاحترام .

« وبما ان أول وثالث هذه الأسباب ان نص نظام تركات العيسويين الصادر به الأمر السلطانى فى ٧ صفر سنة ١٢٧٨ الموافق ١٤ أغسطس سنة ١٨٦١ أن الوصية لاتعتبر إلا إذا كانت لاتزيد على ثلث المال وإن كل تركة فيها قصر يكون حصر نصيب القصر فيها على مقتضى أحوال الشريعة الغراء .

« وبما انه مما لانزاع فيه أن مصر أصبحت صاحبة الحق فى التشريع لنفسها ورعاياها بمقتضى فرمانات صادرة من الباب العالى — فالتشريع المشار اليه لايكون حجة على المصريين خصوصاً إذا تعارض مع نصوص صريحة صادرة من جهات الاختصاص المصرية بعد الأمر السلطانى المذكور وأخصها لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وقانون أول مارس سنة ١٩٠٢ وكلاهما لم يشر فيه إلى الأمر السلطانى السابق ذكره ولم يمسهما مثل القيود الواردة فى الأمر المذكور — على انه مع هذا فاذا كان الأمر السلطانى السابق ذكره حدد الوصية بالثلث للخيرات وترك الحرية للملاك فى التصرف فى أملاكهم فى حال حياتهم وتقسيمه على ورثته وتسليم كل منهم ما يخصه واعتبار ذلك صحيحاً فانه ليس فى هذا معنى بطلان الوصايا الأخرى المتفقة مع الأصول الكنسية وإذا كان المشرع رغب بالنسبة للقصر أن تكون انصبتهم وفق الشريعة الاسلامية الغراء فليس معنى هذا وجوب بطلان الوصية لوارث خاصة إذا كانت النصوص التالية للأمر المذكور تحيل صراحة الفصل فى هذه المسائل ومن بينها الوصية إلى المجالس المختصة تفصل فيها على مقتضى ما لديها من قوانين .

« وبما ان السبب الثانى الذى ذكرته محكمة النقض انه مع تسليم جميع الطوائف المسيحية بأن المواريث من اختصاص المحاكم الشرعية فان هذا التسليم يقتضى حتما بطلان الوصية للوارث لأن القضاء الشرعى سيفصل بذلك عند رفع الأمر اليه — هذا القول من محكمة النقض يخالف ما استقرت عليه أحكام المحاكم الشرعية التى ترى وجوب الرجوع فى الوصية إلى جهة الأحوال الشخصية أولا حتى إذا تم الفصل فيها نهائياً

كان للمحاكم الشرعية حق الفصل عند النزاع فيما بقى من التركة بعد ذلك وفق ما تقضى به الشريعة الغراء . هذا فوق صريح النص على أن المحاكم الشرعية تقضى فى المواريث وحدها ويخرج ما عداها . ولو أن المشرع أراد أن يجعل حكم الوصية كحكم المواريث لنص على ذلك صراحة كما نص عليه فيما يختص بالمواريث.

« وبما ان السبب الرابع من الأسباب التى ارتكنت عليها محكمة النقض هو كون المشرع قد لاحظ هذا القيد فى المادتين ٢٥٤ و٢٥٥ من القانون المدنى عند تصرف المريض مرض الموت البيع إذ قرر أن بيعه لوارث لايجوز إلا إذا اجازة باقى الورثة وإن كان لغير وارث جاز فى ثلث التركة ــ هذا القيد الخاص بالبيع لايمكن أن ينصرف إلى رغبة الشارع شمول هذا الحكم للوصايا وغيرها من مسائل الأحوال الشخصية بغير نص صريح أو سبباً يلزم محاكم الأحوال الشخصية باتباع أحكام الشريعة الغراء مع أن القوانين الصادرة بانشاء هذه المجالس أباحت لها صراحة اتباع القوانين الكنسية الخاصة بها . وإذا كان المشرع قد رأى أن أغلب المتعاملين بالبيع فى مصر من المسلمين فأراد أن يضع قاعدة عامة لهم ولمواطنيهم على السواء تتفق ومبادىء الشريعة الغراء فلا يمكن أن يفهم من هذا رغبته فى أن يتبع حكم الشريعة فى مسائل الأحوال الشخصية وهو قد أحالها على محاكمها الخاصة يضاف إلى هذا أن حكم المادتين ٢٥٤ و٢٥٥ مدنى لم يكن قاصرا على عقود البيع بين المصريين من مسلمين وغير مسلمين بل هو نص عام ينطبق حتى على هذه العقود إذا كانت صادرة بين أجانب مما يدخل فى اختصاص المحاكم المختلطة (المادتان ٣٢٠ و٣٢١ من القانون المختلط) ولا يمكن القول بأن محكمة النقض تقصد من ايراد هذا السبب فيما ذكرته بطلان الوصايا الصادرة من الأجانب الغير الخاضعين للمحاكم الأهلية ونص المادتين المذكورتين يشمل بطلان البيع الصادر منهم فى مرض الموت إذا كان لوارث وبطلانه فيما زاد على الثلث إذا صدر لغير وارث .

« وبما انه من هذا ترى هذه المحكمة عدم امكان اتباع ما رأته محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ٢١ يونيو سنة ١٩٣٤ من إلزام المجالس الملية باتباع أحكام الشريعة الغراء فى مسائل الوصايا وإلا كانت احالة هذه المسائل عليها من المشرع عبثاً وترى فى الوقت نفسه أن المجلس الملى الانجيلى قد قضى بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٣٩ فى دائرة اختصاصه ولم يتعد الحدود المرسومة له ويكون طلب المدعين الحكم لهم بملكية الأطيان والعقارات الموضحة بالعريضة بحجة بطلان هذه الوصية فى غير محله ويتعين رفضه .

(قضية اسحق افندى مكارى وآخرين و حضر عنهم الاستاذ فيليب بشاره ضد السيدة صوفيا الشهيرة بجليلة بسكالس وآخرين وحضر عن الثانية الاستاذ أبنى رزق رقم ٢٦٦ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة مرسى فرحات وسيد سيد ابراهيم وكامل جرجس عبدالشهيد)

القضاء المستعجل

٢٢٨

محكمة مصر الابتدائية الأهلية
قاضي الأمور المستعجلة

٩ فبراير سنة ١٩٢٨

١ — الطعن بالربا الفاحش واثره على الدين
٢ — اعمال الحارس وتقديرها والولاية بشأنها
٣ — اثر الحجز التنفيذى على المال المحجوز
٤ — اختيار الحارس . ومن يملكه
٥ — تحديد مأمورية الحارس على الاشياء المحجوز عليها والتوفيق بينها وبين مصالح المدين
٦ — بيع الأشياء المحجوزة ومتى يكون

المبادىء القانونية

١ — ان الطعن بالربا الفاحش فى الدين لايهدم سنده ولا يعدمه بل كل مايترتب عليه أن يستبعد من الدين وفوائده القانونية ماأضيف اليه زيادة عن الحد القانونى

٢ — يملك قاضى الأمور المستعجلة تقدير اعمال وتصرفات الحارس الذى يقيمه المحضر فله الحق فى تثبيته فى وظيفته أو استبداله بغيره او وضع الأشياء المحجوزة تحت الحراسة القضائية

٣ — يترتب على الحجز التنفيذى وضع الأموال المحجوزة تحت أمر القضاء فلا يجوز للمحجوز عليه أن يتصرف فيها بالبيع أو الرهن أو العارية أو الاستبدال إذ بالحجز تصبح غير قابلة للتصرف . إلا أن هذا الحجز لا يرفع يد المدين الا رفعا جزئيا . بمعنى أن حقوقه جميعا عدا التصرف كالك تبقى له فينتفع بها ويستعملها فى حدود هذا القيد كما كان يستعملها قبل الحجز

٤ — أن اختيار الحارس من حق الدائن الحاجز وانه وان اجيز استثناء اقامة المدين حارسا فذلك مشروط فيه رضاء الحاجز به أو على الأقل عدم اعتراضه على هذا التعيين

٥ — يجوز لقاضى الأمور المستعجلة للتوفيق بين مصالح الدائن والمدين أن يحدد مأمورية الحارس الذى يقيمه على الأشياء المحجوزة بان يقصر هذه المأمورية على جرد هذه الأشياء والاشراف على بقائها فى محل الحجز ومعاينتها فى اوقات محددة حتى لايضار المدين وتشل حركة اعماله .

٦ — اذا طلب الدائن الحاجز بيع الاشياء المحجوز عليها دون أن يكون بيده سند تنفيذى ولم تكن قابلة للتلف فلا يجوز اجابته لطلبه لخروجه عن اختصاص القضاء المستعجل لما فى ذلك من مساس بأصل الحق .

المحكمة :

« من حيث ان حاصل دعوى المدعى أنه يداين المدعى عليه وآخرين متضامنين معه بموجب حكم غيابى مشمول بالنفاذ المؤقت بلا كفالة

صدر بتاريخ ٢٩ يونيه سنة ١٩٣٧ من محكمة مصر الكلية فى القضية المدنية الكلية رقم ١٠٨٧ سنة ١٩٣٧ وقد بلغت قيمته ٦٢١ جنيها و ٥٨٠ مليما وبموجب هذا الحكم أوقع الحجز التنفيذى ضده بتاريخ ١٢ — ٨ — ١٩٣٧ على محل تجارته الكائن بشارع الموسكى بعمارة أبوبكر نمرة ٤ قسم الجمالية ومنقولاته المنزلية وأن المدعى عليه قد أقيم عليها حارسا . الا أنه بعد توقيع الحجز عارض المدعى عليه ومن معه فى الحكم المذكور بالجلسة ١٥ — ٨ — ١٩٣٧ وتأجلت الدعوى لجلسة ٥ سبتمبر سنة ١٩٣٧ وفيها عرض المدينون المتضامنون على المدعى عليه مبلغ أربعة وخمسين جنيها من أصل مطلوبه على شرط أن يتعهد بأيقاف البيع مع استمرار الحجوزات التنفيذية السابق إيقاعها حتى يفصل فى المعارضة فقبل هذا العرض المشروط بأيقاف البيع الا أنه لم يكن يدور بخلده أن المدين المكفول بضمان وتضامن المدعى عليه قد دبر أمر إفلاسه بتاريخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٣٧ وأن المدعى عليه وقد حجز على محله التجارى فقد أخذ يتصرف بالبيع فى الأشياء المحجوز عليها لعدم وجود من يراقب تصرفاته حتى بدد أكثر البضائع المحجوز عليها وقد أصبح محتملا أن يسلك المدعى عليه ذات السبيل الذى سلكه المدين الأصلى ويشهر إفلاسه للافلات من المسئولية الجنائية والمدنية طى ستار الافلاس المدبر . وأن فى ترك المدعى عليه يتصرف فيما حجز عليه مع أنه الضمان الوحيد لسداد الديون خطرا يهدد حقوقه بالضياع . فهو لهذا يطلب أصليا تعيين حارس قضائى تكون مأموريته استلام محل تجارة المدعى عليه بما فيه من البضائع والمنقولات المحجوز عليها تنفيذيا بتاريخ ١٢ — ٨ — ١٩٣٧ وبعد جردها يقوم بأدارة المحل من بيع وشراء ومشترى وصرف الضرورى حسب السندات وإيداع الباقى شهريا بخزينة محكمة مصر على ذمته واحتياطيا استبدال المدعى عليه بحارس آخر يقوم باستلام المحل وبضائعه ومنقولاته بعد جردها منعا من كل تصرف أو تبديد .

« ومن حيث انه قد تبين من الأطلاع على المستندات والأوراق والقضايا المنضمة أن المدعى لدين له فى ذمة على حسن الحاتى وزوجته بضمانة وتضامن المدعى عليه — السيد محمد أبو بكر التمرسى استصدر حكما بتاريخ ٢٩ يونية سنة ١٩٣٧ قاضياً بألزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا للمدعى مبلغ ٥٥١ جنيها و ٧٠٠ مليم وفوائده بواقع المائة تسعة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الواقعة فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٣٧ لغاية السداد عن مبلغ ٥٥٠ جنيها مع المصاريف المناسبة وبألزام المدعى عليهما الأولين متضامنين بأن يدفعا للمدعى مبلغ ٢٥٧ جنيها و ٥٦٠ مليما مع الفوائد بواقع المائة تسعة من تاريخ المطالبة الرسمية للسداد . وألزمت المدعى عليهم جميعا بمبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة .

وبتاريخ ٨ — ٨ — ١٩٣٧ عارض المحكوم عليهم فى الحكم الغيابى بمقولة أن الدين المقضى به قد أضيفت اليه فوائد ربوية وأن الباقى منه بعد استنزال هذه الفوائد لايتجاوز الأربعة وخمسين جنيها وستمائة وخمسين مليما . وكان أحدهم على حسن الحاتى قد تقدم للنيابة طاعنا فى سندات المدعى متهما إياه باستغلال حاجته إلى

المال بعرض قاسى الشروط بما أثقل كاهله ونظرا للازمة الخانقة وخلو يده مما يدفع به مطالب دائنيه لم يكن له خيار فى مناقشة ما أملى عليه من قيود وما كبل به من وثائق. وعلى أثر هذه الشكوى سارت النيابة فى تحقيقها وانتهت الى رفع الدعوى العمومية عليه متهمة إياه بالاعتياد على الأقراض بالربا الفاحش

« ومن حيث ان المدعى نفاذا لحكمه قد أوقع الحجوز التنفيذية على محال تجارة مدينيه ومنازلهم وقد تبين من الاطلاع على محضر الحجز الحاصل بتاريخ ١٢ — ٨ — ١٩٣٧ . أن المدعى قد أوقع الحجز على جميع ما اشتمل عليه محل تجارة المدعى عليه من بضائع يتجر فيها . كما أنه قد حجز على جميع منقولاته المنزلية . وبجلسة ٥ سبتمبر سنة ١٩٣٧ تنازل المدعى عن وصف الحكم بالنفاذ إلى أن يقضى فى المعارضة بشرط استمرار الحجز والاختصاص وجميع ما توقع من الاجراءات التحفظية وبقائها كما هى . وقد وافق المعارضون على ذلك .

« ومن حيث انه يتبين مما سبق أن ما تم الاتفاق عليه بين المدعى والمدعي عليه هو ايقاف تحديد يوم لبيع الأشياء المحجوز عليها إلى أن يفصل فى المعارضة مع بقاء الحجز قائما .

« وحيث أنه قد تبين أيضا أن المدين الأصلى على حسن الحاتى قد أشهر افلاسه من المحكمة المختلطة بتاريخ ٢٨ — ١٢ — ١٩٣٧ كما أن المدعى قد استصدر أمرا باختصاصه على نصف المنزل الذى يملكه المدعى عليه .

« ومن حيث انه وقد استبانت وقائع الدعوى جميعا يتعين بادىء ذى بدء تعرف أثر الطعن الذى تقدم به المدين فى دين المدعى ومداه فى كيانه وهل من شأنه أن يزيل الدين ويعدمه . وكل هذا وذاك يكشف عما اذا كان هناك من ضمانات لوفاء هذا الدين تجعل استمرار حراسة المدعى عليه لا خطورة فيها .

« ومن حيث انه لا ريب فى أن الطعن بالربا الفاحش لا يهدم سنده أو يعدمه بل كل ما يترتب عليه أن يستبعد من الدين وفوائده القانونية ما أضيف اليه زيادة عن الحد القانونى .

« ومن حيث انه مع التسليم جدلا بصحة كل ما قرره المدين الاصلى فى تحقيقات النيابة من أن قيمة القرض كانت خمسمائة وخمسين جنيها هى التى تضامن فى وفائها المدعى عليه وأن السندات الأخرى هى مقابل الفوائد غير المشروعة عن هذا الدين فأن جملة الدين التى لا نزاع فيها تكون الخمسمائة وخمسين جنيها وفوائدها بواقع المائة تسعة مع مصاريف الدعوى المناسبة لها ومصاريف احتجاجات عدم الدفع . وتكون جملتها على الأقل مبلغ ستمائة وخمسين جنيها فأذا استبعد منها ما ادى فعلا وقام الدليل على وفائه مع احتساب قيمة السندات التى حولت إلى المدعى من المدين الأصلى يكون الباقى مبلغ ثلثمائة وعشرين جنيها تقريبا . أما القول بأن هناك مبلغ مائتين وعشرين جنيها قد استلمها المدعى على دفعات يومية بمعدل جنيه واحد فقول يحتاج إلى تحقيق وتدليل غير متوافر لهذه الهيئة التى لا تملك تأسيس أحكامها على غير الظاهر من البينات والأسانيد .

« ومن حيث ان القول بأن المدعى قد استصدر اختصاصا على عقار المدعى عليه تفى قيمته بالدين فأن فى سابق تصرفات المدعى عليه بخصوص هذا العقار ما يجعل هذا الاختصاص غير منتج إذ قد رهن المدعى عليه هذا العقار الى آخر وفاء لمبلغ خمسمائة جنيه وعشرة بتاريخ ١٧ — ٢ — ١٩٣٧

بتاريخ لاحق لدين المدعى . أما تقدير المدعى لهذا العقار ثمنا يتجاوز دين المدعى ودين الراهن فأمر يحتاج الى دليل يدعمه اذ لم يقدم المدعى عليه ما يدل على ثمن هذا العقار فضلا عن أن اجراءات نزع الملكية قد تحتاج الى متاعب جمة ومصاريف متعددة يغنى المدعى عنها حجزه على المنقولات ولا محل لأرهاقه وجبره باتخاذ أى السبيلين إذ هو صاحب الحق فى الاختيار والتفضيل

« ومن حيث انه لانزاع في أن التنفيذ على أموال المدين الأصلى قد استحال بأشهار إفلاسه وأصبحت أموال المدعى عليه هى محل الوفاء الكامل لكل ما لا يصيبه من التصفية . كما أن فى ايقاف سير المعارضة مع الرضاء ببقاء الحجز وكون موضوعه من البضائع التى يتجر فيها المدعى عليه وما يحتمل من تصرفه فيها بالبيع ما يجعل تدخل هذه الهيئة أمرا تدعو اليه الضرورة وتقتضيه الظروف الملحة السابق ايرادها تفصيلا اذ أن ضمان المدعى فى الوفاء قد أصبح مهددا بالضياع بما يجعل كل تراخ أو ابطاء فى اتخاذ الوسائل للمحافظة على هذه الحقوق اهدارا لها وتغافلا عن صيانتها بل أن فى انكار ولاية هذه المحكمة فى التدخل بشأن المنازعة المطروحة لديها — والتى من صميم اختصاصها نظر جميع منازعات التنفيذ — تحد لأراده الشارع وتعطيل للنصوص (م ٢٨ مرافعات) بما ترفضه البداهة . لهذا قد سلم جميع الفقهاء واتفق اجماعهم على أن لقاضى الامور المستعجلة تقدير أعمال وتصرفات الحارس الذى أقامه المحضر فله الحق فى تثبيته فى وظيفته أو استبداله أو وضع الاشياء المحجوز عليها تحت الحراسة القضائية (ج لكليخ صفحة ٢٣٧ نبذة ٧٨٨) .

« ومن حيث انه يترتب على الحجز التنفيذى وضع الاموال المحجوزة تحت أمر القضاء فلا يجوز للمدين المحجوز عليه أن يتصرف فيها بالبيع أو الرهن أو العارية أو الاستبدال لانها تصبح بمقتضى الحجز غير قابلة للتصرف . فأن فعل المدين ذلك وهو حارس عوقب على خيانة الامانة وأن فعله وهو غير حارس عوقب عقاب السارق . الا أن هذا الحجز لا برفع يد المدين الا رفعا جزئيا بمعنى أن حقوقه جميعا عدا التصرف كالك تبقى له فينتفع بها ويستعملها فى حدود هذا القيد كما كان يستعملها قبل الحجز (راجع داللوز أنوتيه تعليق على المادة ٨٢١ صفحة ٤٤٨ نبذة ٢٦ وما بعدها) .

« ومن حيث ان المادة ٤٤٦ مرافعات نصت على أن « يرتب المحضر حارسا على الاشياء المحجوز عليها اذا لم يأت طالب الحجز بحارس مقتدر ينصبه المحضر » كما نصت المادة ٤٤٧ على أنه يجب أن يكون الحارس متصفا بالصفات المشترطة فى الشهود ولم ينسج الشارع المصرى فى وضع هذه المواد على غرار ما وضعه المشرع الفرنسى (مواد ٥٩٦ وما بعدها) . فضلا عن أنه قد وضع من النصوص بعد ذلك ما يشعر بجواز تعيين المدين نفسه حارسا (مادة ٣٢٣ عقوبات حديثة ، ٢٨٠ عقوبات قديمة) .

« ومن حيث انه يبين من تلك النصوص ان اختيار الحارس من حق الدائن الحاجز . وأنه وإن أجيز استثناء اقامة المدين حارسا على الاشياء المحجوزة فذلك مشروط فيه رضاء الحاجز به أو على الأقل عدم اعتراضه على هذا التعيين . فاذا جد من الاسباب ما يدعو الى استبدال الحارس بسواه وجب تقدير ما يطرح للموازنة والترجيح لتبيان ما اذا كانت الاسباب الطارئة من شأنها

أن تجعل اقتدار المدين الحارس على الوفاء مشكوكا فيه . أو أن هذه الاسباب قد أضعفت الثقة به فلا يؤمن على ما تحت يده من وديعة . وكل هذا وذاك استنادا الى ما قرره المشرع من وجوب توافر الكفاية واليسار فى شخص الحارس (راجع كاربنتيه جزء ٣٣ ، صفحة ٦٢٥ نبذة ٣٥١) .

« ومن حيث انه وقد تبين من ظروف الدعوى أن المدعى وإن رضى بالمدعى عليه حارسا على الأشياء المحجوزة وقت الحجز أو على الأقل لم يعترض على تنصيبه فذلك لأن المدين المتضامن معه فى الوفاء كان ظاهر الميسرة مليئاً يملك محلات تجارية متعددة أوقع الحجز على كل ما فيها وقد كان له فى هذا كل الغناء بما قد يوفى له كامل دينه الا أن إشهار إفلاسه قد جعل تلك الثقة منهارة الكيان معدومة القوام بما أضعف تأمينه وأثر على المدعى عليه بحكم رابطة الالتزام فاضطرب الوضع وتوحدت المسئولية بعد أن كانت على عاتقين إلى المدعى عليه وحده بما يجعل ملاءته وقدرته على الوفاء محل شك كبير . فضلا عن أن فى حيازة البضائع المحجوزة وإيقاف الاجراءات مايغرى المدعى عليه على التصرف فيها فيضار المدعى ضرراً لايحتمل إصلاحاً أو تعويضاً مما يدعو إلى اتخاذ إجراء يخفف من هذه الآثار .

« ومن حيث انه للتوفيق بين مصالح المدعى وحقوق المدعى عليه التى لم تبلغ ولم تعدل من ناحية الانتفاع بما حجز عليه ، وعرضها فى محله التجارى ليكون فيها ما يستر مركزه ، ترى المحكمة تحديد مأمورية الحارس الذى تقيمه قياساً على ماجرت عليه أحكام المحاكم الفرنسية . وذلك بجعل مأمورية الحارس قاصرة على جرد الأشياء المحجوزة فى المحل التجارى لمطابقتها على محضر الحجز الرقيم ١٢ — ٨ — ١٩٣٧ حتى بعد الجرد يشرف على بقائها فى محل الحجز بأن يعاينها مرة واحدة فى اليوم ما بين الساعة العاشرة صباحاً والساعة الرابعة مساء وبذلك لا يكون فى تلك الحراسة الحكيمة أى ضرر للمحجوز عليه إذا كان حسن النية وغلا ليده عن التصرف نزولا على حكم القانون (راجع فى هذا كتاب أبودو مستعجل صفحة ١٢٦ نبذة ١٨٠) .

« ومن حيث انه بالنسبة للطلب الأول من طلبات المدعى وهو الترخيص للحارس بأدارة المحل من بيع ومشترى وصرف الضرورى . وإيداع الباقى فأنه لا يدخل فى ولاية هذه المحكمة إطلاقاً لما فيه من مساس بحقوق المدعى عليه وغلا ليده حالة أن حجز المدعى لا ينصب الا على أشياء معينة من ناحية . كما أن حقه فى بيعها لم يبرز بعد ولذلك يتعين القضاء بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر هذا الطلب .

« ومن حيث انه بالنسبة لشخص الحارس فقد رشح المدعى ثلاثة تجار ولم يعترض المدعى عليه على أحدهم بما يجرحه أو يضعف من الثقة به فضلا عن أن مأموريته لا تعدو أن تكون الاشراف دون تسلم شىء من الأموال المحجوزة بما يجعل البحث فى ميسرته غير مطلوب ولذلك تقيم ابراهيم أفندى محمد دياب لهذه المأمورية

« ومن حيث انه بالنسبة للمنقولات المنزلية فلا ترى المحكمة استبدال المدعى عليه بخصوصها إذ فضلا عن أنها جميعا مما ينتفع به المدين فى منزله فأن فى تعيين حارس أجنبى عليها ما قد يسبب مشاكل متعددة وتكاليف كثيرة وذلك لأن تحديد يوم البيع لا يزال بعيدا إذ قد أوقفت إجراءاته باختيار المدعى حتى يفصل فى المعارضة التى أوقفت هى أيضا حتى يفصل فى قضية الجنحة نهائيا

«ومن حيث انه بالنسبة للمصاريف فيتعين إلزام المدعى عليه بها وفقاً لنص المادة ١١٣ من قانون المرافعات .

«ومن حيث انه بالنسبة للنفاذ فيتعين شمول الحكم به وفقاً لنص المادة ٣٩٥ مرافعات .

(قضية محمد افندى هاشم سالم وحضر عنه الاستاذ احمد رأفت ضد سيد محمد أبو بكر النمرسى رقم ٣٦٥ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

٢٢٩

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٩ مايو سنة ١٩٣٨

١ — تغيير محل الاقامة . متى يكون

٢ — شركات المحاصة واثباتها

المبادىء القانونية

١ — تغيير محل الاقامة لا يترتب عليه زوال الموطن الأصلى الا اذا توافر الدليل من وقائع ثابتة أن صاحب الموطن قد ترك محله الأصلى من غير نية العودة اليه .

٢ — ان الشارع المصرى لم ير ضرورة لوجوب توافر محرر كتابى لاثبات وجود شركة المحاصة اذ فى ذلك ما يعرقل انشاءها الا أن الخلاف قائم بين الفقهاء على جواز اثبات تلك الشركات بالبينة . يرى بعضهم عدم جواز ذلك، ويرى آخرون اثباتها بالبينة دون حاجة إلى وجود مبدأ ثبوت بالكتابة

المحكمة

«من حيث ان حاصل دعوى المدعى انه والمدعى عليه الثانى قد اشتركا سويا فى التجارة ونظرا لسوء حالة المدعى المالية وتراكم الديون عليه لم يحرر عقد بالشركة وإن كان لها وجود وكيان قائم وأن كلا من طرفى الخصومة قام فعلا بأداء نصيبه فى رأس المال وأنشئت الدفاتر بالمحل المذكور لرصد حسابات الشركة التى استمرت ثلاث سنين إلا أن الشيطان قد زين للمدعى عليه الطمع فى ماله فعبث فى دفاتر الشركة إلى أن سولت له النفس أخيرا أن يخرجه من الشركة فانتهز فرصة غيابه واستولى على جميع ما بالمحل من نقود وبضائع وخلافه وكذلك استولى على دفاترها جميعا بما فيها الدفاتر المسجلة وأنه قد أقام دعوى حساب على شريكه لما يفصل فيها بعد . وأن الظروف قد هيأت فرصة بعد انكار المدعى عليه وجود الدفاتر اطلاقا وهى ظهورها فى قضية بين المدعى عليه وآخر فهو لهذا يطلب اقامة حارس عليها لتقدم فى قضية المعافاة للمطالبة بتصفية الشركة وحسابها .

«ومن حيث ان المدعى عليه دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة مركزيا بنظر الدعوى وذلك لأنه يقيم بناحية طهطا .

«ومن حيث ان هذا الدفع مردود اذ ثابت من الاطلاع على الخطاب الصادر من المدعى عليه الى المدعى بتاريخ ١٩ — ١٢ — ١٩٣٤ أن المدعى عليه مقيم بالقاهرة وتاجر فيها وثابت أيضا من الاطلاع على اقرار القيد بالسجل التجارى أنه لغاية ٢١ — ٥ — ١٩٣٥ كان مقيما فيها . كما أنه ثابت من ملخص ميزانية محله التجارى المقدم لمحكمة الأزبكية أنه لغاية ٢٦ يوليو سنة ١٩٣٧ كان مقيما بمصر فالشركة على فرض وجودها قد نشأت بالقاهرة والمدعى عليه قد أقام بالقاهرة وليس ثمة دليل على تغيير موطنه الأصلى «التجارى» بنية عدم الرجوع . فتغيير محل الاقامة لا يترتب عليه زوال موطن المدعى عليه القديم إلا اذا توافر الدليل من وقائع ثابتة أن المدعى عليه قد

ترك هذا الموطن من غير نية العودة لمركز اشغاله وعمله الأصلي وهو أمر غير ثابت إذ ليس ثمة دليل ينفي ما هو مقطوع به من أن المدعى عليه قد اتخذ التجارة حرفة له بالقاهرة بسوق الغلال بروض الفرج وعلى هذا الأساس قامت بينه وبين التجار المعاملات ويتعين لهذا رفض الدفع واختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى (راجع مجلة القانون والاقتصاد عددا السنة الثامنة صفحة ٣ وما بعدها) .

« ومن حيث ان مثار النزاع بين الطرفين هو قيام الشركة، فالمدعى يسوق عليها كثيرا من الدلائل ويحتكم فيها الى الدفاتر المراد وضعها تحت الحراسة والمدعى عليه يذهب إلى أن المدعى لم يكن إلا أجيرا

« ومن حيث انه ليكون الاجراء التحفظى الموقت مستندا إلى دعائم تبرره يجب أن يسبقه بحث أصل الحق مثار النزاع وهل له كيان أو على الأقل هل شبهات وجوده قائمة أم لا . تبرر من الحد باستئثار المدعى عليه بحيازة الدفاتر أم لا وبمعنى أدق بأن الشركة المقول بانعقادها هل في الدعوى ما قد يرجح وجودها من دلائل وبينات

« ومن حيث انه لا يرد على هذا بأن في ذلك مساس بأصل الحق إذ أن ولاية هذه المحكمة قاصرة على تحسس الأمر ببحث عرضى لا يقيد قاضى الموضوع صاحب الولاية التامة فى بحث كيان الشركة وقيامها من جميع الوجوه ولن يكون فى هذا مقيدا بقضاء هذه المحكمة التى ان عرضت لهذا الأمر فعرضها له لانارة السبيل وتمهيد الطريق للقضاء فى الطلب الموقت المعروض الآن .

« ومن حيث ان الشارع المصرى وان قيد اثبات الشركات عموما بالكتابة إلا أنه — على غرار القانون الفرنسى — قرر فى المادة ٦٤ من القانون التجارى « أنه لا يلزم فى شركات المحاصة التجارية اتباع الاجراءات المقررة للشركات الأخرى » ويجوز اثباتها أيضا بتقديم الدفاتر والمكاتبات الخاصة بها الى القضاء وفقا لمنطوق المادة ٦٣ تجارى مصرى القائلة « يجوز اثبات وجود شركات المحاصة بابراز الدفاتر والخطابات »

« ومن حيث ان تلك النصوص تفيد أن المشرع لم ير ضرورة لوجوب توافر محرر كتابى لاثبات وجود شركة المحاصة إذ فى ذلك ما يعرقل انشاءها لان هذا النوع من الشركات شائع جدا ويستدعى السرعة إلا أن الخلاف قام بين الفقهاء على جواز اثبات تلك الشركات بالبينة فبعضهم يرى عدم جواز ذلك وعلى هذا الرأى قضاء المحاكم المختلطة نظراً لأن المشرع المصرى وقد كان ينسج فى تحرير النصوص على نسق التشريع الفرنسى لم ينقل فى المادة ٦٣ المقابلة للمادة ٤٩ الفقرة الأخيرة منها والتى يجرى نصها بما يأتى: —

" ou par la preuve testimoniale si le tribunal juge qu , elle peut être admise . "

غير أن الأستاذ صالح بك عميد كلية الحقوق يرى عكس ذلك ويفتى بجواز إثبات شركات المحاصة فى القانون المصرى بالبينة دون الحاجة إلى وجود مبدأ ثبوت بالكتابة (راجع فى ذلك كتابه فى القانون التجارى نبذة ٨٨ صفحة ١١٧)

« ومن حيث انه على أى من الرأيين فان الاتفاق سائد بينهما على جواز الاثبات بابراز الدفاتر والخطابات (م ٦٣ تجارى)

« ومن حيث انه بالرجوع إلى الخطاب المرسل من المدعى عليه إلى المدعى بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٤ — أى بعد تاريخ شراء المدعى عليه لديون المدعى من التجار فى يونيو ١٩٣٤ — تبين أن المدعى عليه إذ يوجه الخطاب يذكر فى ثناياه

مايدل على أن رابطة بينه وبين المدعى قد انعقدت وأنها شركة يتمنى لها هو كشريك فلاحا ورواجا إذ يقول « أما ما رأيته أثناء مرورى فانا كنت مسرور جدا جدا والكل أو عدونا بالتشجيع والمساعدة . . . وكنت أشكر شعورهم وأعرفهم بأنى والحمد لله معى شريك من الرجال الذين درسوا شغل الغلال بالساحل وهو المعلم عباس سلامه وأوعدهم بأنى أنا وشريكى سنبذل كل جهدنا فى خدماتكم » فهل تلك الألفاظ المثبتة فى كتابه الموجه إلى المدعى لاترقى الى اعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة عن تلك الشركة . الواقع أنها فى ظاهرها ليست فى حاجة إلى تدعيم من بينة أو دليل آخر إذ فى صراحتها ووضوح مرماها مالا يفيد معه جحود .

« ومن حيث انه من ناحية أخرى فقد تبين من الاطلاع على الدفاتر — موضوع الحراسة — أن للمدعى شأنا فيها إذ ورد ذكره فى كثير من صحائفه وذكر حسابه تفصيلا .

« ومن حيث انه يبين من هذا أن المدعى لايدعى هازلا ولا يخاصم للكيد والخصومة فى ذاته بل أنه يسعى لرد حق محتمل التحقيق

« ومن حيث ان دفاتر التجارة هى من عناصر اثبات الشركة وفى ثناياها مفردات المعاملات والحسابات وكل تلك الأمور متنازع عليها مما يوجب اجراء تحفظيا يصون مصالح الطرفين من أن تعبث بها يد أحد الخصمين وتحفظ لها وجودها بحالتها من أن يلحقها الضياع أو الانكار وهذا لايتحقق إلا بوضعها تحت الحراسة القضائية ليكون من أمين القضاء راعيا لتلك الحرمات ودرءا للشبهات فيزول كل خطر إلى ان يصفى النزاع (كاربنتيه جزء ٣٤ صفحة ٣٥ نبذة ٥٧ وما بعدها)

« ومن حيث انه وقد تبين أن الحراسة حل لامفر منه لايدفعه تعهد المدعى عليه بتقديم تلك الدفاتر فى القضايا وغيرها إذا ما طلب المدعى ذلك إذ أنه يجعل مصيره معلقا على رغبته فيعود النزاع سيرته الأولى .

« ومن حيث انه فيما يختص بشخص الحارس فان المحكمة تقيم عليها باشكاتب محكمة مصر الأهلية مستبعدة كلا الخصمين وذلك لحيدته وبعده عن النزاع وله من وظيفته مايسهل عليه نفاذ المأمورية إذ يقدمها بحالتها فى دعوى النزاع القائم بين الطرفين فى كل قضية يقيمها المدعى عليه للمطالبة بأى حق ثابت فيها قبل الغير متى طلبت من الجهة المطروح أمامها النزاع بطريق رسمى يستخرج منها مايتعلق بالخصومة

« ومن حيث انه بالنسبة للمصاريف فيتعين ابقاء الفصل فيها ليقضى فيها مع دعوى الموضوع إذ فى القضاء بها الآن مع قيام النزاع على الملكية ترجيح لأحدى الناحيتين وفصلا فى النزاع الأمر المحرم على هذه المحكمة .

« ومن حيث انه بالنسبة للنفاذ فيتعين شمول الحكم به وفقا لنص المادة ٣٩٥ مرافعات .

(قضية عباس سلامه وحضر عنه الاستاذ نصيف حبيب ضد قلم كتاب محكمة الازبكية الاهلية وآخر رقم ٩١٠ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

٢٣٠

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

١١ يوليه سنة ١٩٣٨

١ — قوة الشىء المحكوم فيه واحكام القاضى المستعجل
٢ — أثر الاحكام المستعجلة ومتى تعدل عنها .
٣ — الصلح الواقى من الافلاس .

المبادىء القانونية

(١) إن الأوامر التى تصدر من قاضى

الأمور المستعجلة هي في حقيقتها أحكام بالمعنى التام تفصل في نقطة معينة متنازع عليها بين خصمين من سلطة قضائية مختصة فتكتسب قوة الشيء المحكوم فيه .

(٢) أحكام قاضي الأمور المستعجلة تقيد من أصدرها و تبقى لها قوتها بين الخصوم يحاج بها في مواجهتهم بالنسبة للاجراء المؤقت إلا إذا جد تغيير في ظروف الأحوال أو وجد من الأسباب ما يستدعى العدول عنها أو تعديلها أو الحد من أثرها

(٣) ان القانون المختلط قد انفرد بنوع من الصلح الواقي من الافلاس حذا فيه حذو الشارع الفرنسي إلا أن الشارع المصري كان مقترا في النصوص مقتضبا فيها . والأصل في مثل هذه الأحوال ان لا تتقيد ادارة المدين وقد ينضم اليه المصفى إذا لم يتم الصلح

المحكمة

« من حيث ان محصل دعوى المدعية أنها تعينت حارسة قضائية على الصيدلية المعروفة بصيدلية عكاوى بقبول و موافقة المدعى عليهما وبقية ورثة المرحوم خليل عكاوى ولكن المعلن اليهما الأولى والثانية أخذتا بعد ذلك تحاربانها وترفعان ضدها الدعاوى المتكررة أمام القضاء المستعجل بطلب عزلها وأنه قد فصل في الأولى بشطبها وفي الثانية بتعيين المدعى عليه الثالث حارسا منضما اليها وأنه قد حدث في عهد هذا الحارس المنضم أن تراكمت الديون على الصيدلية فاضطرت إلى ايداع دفاتر الصيدلية بالقلم التجارى بمحكمة مصر المختلطة وصدر الأمر فعلا من حضرة رئيس الدائرة التجارية بتعيين المسيو ألفيه سنديكا على الصيدلية لادارتها واستغلالها إلى أن تتم تسوية الديون وأن المدعى عليهما رغم علمهما بذلك فقد رفعتا دعوى مستعجلة تقيدت بجدول هذه المحكمة تحت نمرة ١١٦٣ سنة ١٩٣٨ مستعجل مصر طلبتا فيها عزلها من الحراسة وتعيين احداهما بدلها منضمة مع المدعى عليه الثالث وأنه قد قضى فعلا بهذه الطلبات بتاريخ ٢٥/٦/١٩٣٨ وأن هذا الحكم يتعارض مع تعيين السنديك الذى يجب مأموريته الحراسة وتمنع من سريان الحكم الصادر بها ولهذا تطلب إيقاف تنفيذ حكم الحراسة وابطال مفعوله واعتباره كأنه لم يكن

« ومن حيث ان المدعى عليهما دفعا بعدم قبول هذه الدعوى إذ فضلا عن أن المدعية كانت طرفا في الحكم المطلوب إيقاف تنفيذه فانه لاصفة لها في طلب هذا الايقاف .

« ومن حيث انه لاشبهة في أن الأوامر التى تصدر من قاضي الأمور المستعجلة هي في حقيقتها أحكام بالمعنى التام تفصل في نقطة معينة متنازع عليها بين خصمين من سلطة قضائية مختصة فتكتسب قوة الشيء المحكوم فيه (جارسون جزء ٣ صحيفة ٢٥٩ وجلاسون جزء ١ صفحة ٣٣٠) . إلا أنه يجب أن لا يغيب عن البال أنها لا تفصل إلا بوصف مؤقت دون المساس بأصل الحقوق يملك من لا تحقق مطالبه أن يطعن فيها بطريق الاستئناف أو برفع الأمر لمحكمة الموضوع التى لا ترتبط اطلاقا في حكمها بالاجراء المؤقت وبقضاء قاضي الأمور المستعجلة لهذا أشكل الأمر على البعض فقالوا بأن مثل هذه الأحكام لا تكتسب قوة الشيء المقضى فيه (لاكوست صفحة ٧١) فضلا عن جواز العدول عنها إذا كانت الأسباب

التى دعت إلى إصدارها قد تعدلت (جارسون جزء ٧ صحيفة ٣٠٧) إلا أن هذا فهم خاطىء إذ هى تقيد من أصدرها وتبقى لها قوتها بين الخصوم يحاج بها فى مواجهتهم بالنسبة للاجراء المؤقت إلا إذا وجد تغيير فى ظروف الأحوال أو جد من الأمور ما يستدعى العدول عنها أو تعديلها أو الحد من أثرها (جلاسون طبعة ثانية جزء ١ نبذة ٤١٧) ولا شبهة فى أن تغيير وضع الخصومة - لأسباب طارئة قد تؤثر على كيانها الواقعى أو القانونى - مبرر يدعو إلى العدول عن الاجراء التحفظى السابق تقريره بشرط أن يستبين هذا الطارىء الجديد وأن يكون له قوام ومظهر خارجى دال عليه لم يمسه الحكم الذى ارتبط به طرفا الدعوى .

« ومن حيث ان المدعية اتخذت سندا لدعواها الأمور الآتية : —

أولا — تقديمها طلبا إلى المحكمة المختلطة لاجراء تسوية ودية عن الديون

(Concordat preventive)

ثانياً — تعيين قاض مختص لمباشرة الأعمال الواردة بالمادة ٢٠٦ من القانون التجارى المختلط وأولها تعيين مراقب وخبير لادارة الصيدلية واستغلالها .

ثالثاً — ان صدور الأمر بتعيين القاضى المنتدب يوجب ايقاف الدعاوى المتعلقة بالمنقولات وبالعقارات وكل طرق التنفيذ ويكون هذا الايقاف حتما ولصالح المدين وأنه يدخل ضمن طرق التنفيذ تمسك الخصوم بالحكم الصادر لمصلحتهم بتعيينهم حراسا ورغبتهم فى التنفيذ على الصيدلية .

« ومن حيث انه يتعين بناء على هذا مناقشة هذه الأمور وتبيان مدى أثرها على الحكم المستشكل فيه إذا سمينا دعوى المدعية تجوزا إشكالا وهل تقتضى بطبيعتها إهدار كيان الحكم وإيقاف تنفيذه بل واعتباره كأنه لم يكن كما تذهب إلى ذلك المدعية ؟

« ومن حيث انه قد يبدو لأول وهلة دون تعمق فى البحث أن المدعية قد اسبغت على نفسها ولاية فى نقد الحكم المستشكل فيه وتعرض لايقاف تنفيذه لايفهم مصدرها فانه مع التسليم جدلا بأن هناك وكيلا عن الدائنين له من السلطة مايجب الحراسة فان صاحب الحق فى التحدث عن هذه الأمور هو ذلك الوكيل أما المدعية فهى والمدعى عليهما سواء من تلك الناحية وما كان توجيه دعوى الاستبدال اليها للحد من ولايتها موجها اليها بصفتها مالكة بل أمينة القضاء فى الادارة تمثل مصالح مشتركة ركز القضاء فى يدها إدارة معينة لأجل معين لقيام نزاع اقتضى هذا الاجراء فهى وطرفا الخصومة لاتفاضل بينهما إذا سلم جدلا بأن تعيين الوكيل يغل يد الملاك فلا يملكون ادارة ولا تصرفا فهى أولى الناس بتطبيق الأثر على ذاتها لا أن تعمل على ابعاد فريق بعد أن سلبت منها ولاية الادارة بحكم القضاء حكما لايزال قائما واجب الاحترام وإذا أصرت على بقاء الصفة لها - صفة الحارسة - فقد استبدلت واستبعدت وذات الهيئة التى ولتها هذه الشئون قد أولتها سواها لتضطلع بها فى ذات الحدود والقيود وأن قيل بأن فى تجريدها من صفة الحراسة ما يعرقل قيامها بمباشرة شئون الصلح مع الدائنين فليست هذه الصفة هى التى كانت قوام التقدم بهذا الطلب بل دعواها الملكية والوراثة هى التى دفعتها اليه ويبين من هذا أن ليس بين الأمرين تناقضا ولا تعارضا تستطيع

السير فى اجراءاتها والصلح مع الدائنين إن شاءت دون أن يقتضى هذا إيجاب توافر جميع الصفات - على أنة إذا لوحظ أن المحكمةقدراعت عند استبدال المدعية باحدى السيدتين المنازعتين مصلحة الصيدلية ودفع الشر عنها وتخويل السيدة المذكورة الاتفاق مع الدائنين ولو بتقديم المعونة المالية من مالها الخاص لتخليصهامن خطر الضياع وقد أقامت المدعى عليهما الأولبين البرهان على صدق هذا العزم فنجيتا الصيدلية من خطر الغلق والاخلاء مما يقطع بأن الغرض الوحيد من الدعوى ليس ما ساقته المدعية من أسانيد وحجج بل الرغبة فى إبعاد الحارسة الجديدة بشتى الوسائل ومختلف المعاذير

« ومن حيث انه وقد انكشفت نية المدعية تعين البحث فى الأثر القانونى الذى يترتب على تقديم طلب الصلح الواقى وماتبعه من اجراءات

« ومن حيث ان القانون المختلط قد انفرد بنوع من الصلح الواقى من الأفلاس حذا فيه حذو الشارع الفرنسى — قانون التصفية القضائية الصادر فى ٤/ ٣ / ١٨٩٩ إلا أن الشارع المصرى كان مقترا فى النصوص مقتضبا فيهامما أثار الكثير من الجدل والتباحث . ولا يهمنا من البحث إلا معرفة الآثار التى تترتب على تقديم طلب الصلح ومايبنى عليه من نتائج وهل هو كحكم الأفلاس يقتضى رفع اليد ووقف اجراءات التنفيذ

« ومن حيث انه متى طلب الصلح الواقى من المحكمة وجب ابتداء تعيين قاض لاتخاذ الأجراءات الآتية : —

١ — اقفال دفاتر المدين والتوقيع عليها ووضعها تحت تصرف الدائنين .

٢ — ان يقرر مؤقتاما إذا كان المدين يستمر فى تجارته والشروط التى يتسنى له بها ذلك

٣ — أن يدعو الدائنين للحضور أمامه لانتداب واحد أو ثلاثة من بينهم للتحقق من حالة المدين (م ٢٠٦ تجارى مختلط) .

« ومن حيث انه بالرجوع إلى محضر جلسة المحكمة التجارية المختلطة يتبين أن القاضى المعين وفقا لنص المادة ٢٠٦ تجارى مختلط قد انتدب ثلاثا من التجار والمسيو ألفيه خبيرا أو مراقبا .

« ومن حيث انه يبين من هذا أن حضرة القاضى المنتدب لم يقيد إدارة المدين (وهم ورثة عكاوى) فى التجارة ولم يضع قيدا لها فهى على أصلها والأصل الاباحة مالم يرد حد عليها بنص صريح

« ومن حيث أن ذات الحاضر عن المدعية لم يفته هذا الأمر ولا تلك المسألة القانونية التى انعقد عليها الأجماع فاستند فى تقريرها إلى المشترع الأستاذ ليون كان ورينو فى مؤلفه الجزء الثانى الفقرة ١٠٦٣ . حيث قرر ما يأتى :

« فى مادة التفاليس يمثل السنديك المفلس ومجموع الدائنين فمن يمثل هؤلاء الأخيرين فى حالة التصفية القضائية ؟ وهى مصدر التشريع المختلط بخصوص الصلح الواقى . الجواب على ذلك أن الذى يمثلهم هو المدين منضما اليه المصفى طالما أن قانون ١٨٨٩ لم يعين ممثلا خاصا لمجموع الدائنين وأن المدين هو الذى يستمر فى العمل بنفسه وأن الغرض من التصفية القضائية هو التيسير على المدين ووضعه فى حالة احسن من حالة الأفلاس بدون مساس بحقوق الدائنين فى الحالتين »

« ومن حيث ان هذا الذى ثبت فقها قد استقر عليه رأى القضاء المختلط اذ قرر بأن ولاية القاضى لا تعدو تعيين بعض الدائنين لتحقيق مركز المدين وتبيان سوء حظه وحسن نيته وأنه فى حا

اجراءات الصلح الواقى لا يوجد ثمة روكيه بين الدائنين كحالة التفليسة مما يشل يد المدين عن الادارة (مجموعة التشريع المختلط الثالثة والرابعة نبذة ٢٣٩٤ ، ١٢٦٢ على التوالى)

« ومن حيث أنه متى كان الأمر كذلك لايكون ثمة صفة للمدعية فى الاستشكال فى الحكم القاضى باستبدالها بمقولة سقوط الأسباب الداعية اليه ويتعين لهذا القضاء بعدم قبول دعواها مع الزامها بالمصاريف (م ١١٣ مرافعات) وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بغير كفالة (م ٣٩٥ مرافعات)

(قضية السيده مارى حمصى وحضرعنها الاستاذ محمد توفيق حسين ضد السيدة زاهية عكاوى وآخرين رقم ١٢٤٩ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

٢٣١

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قاضى الأمور المستعجلة

٤ مارس سنة ١٩٣٩

١ — ضابط اختصاص قاضى الأمور المستعجلة .

٢ — التأشير على هامش سجل العقد . وشطب التأشير والاختصاص فى الحالتين

المبادىء القانونية

١ ـ ضابط اختصاص قاضى الأمور المستعجلة هو الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق لا يغنى توافر إحداهما عن الآخر . الا أن المشرع قد خوله النظر فى بعض الأمور . بنصوص خاصة قد تكون تطبيقا للقاعدة العامة . أو استثناء من تلك القواعد . فلا يصح القياس عليها . لذا يخرج من اختصاص القضاء المستعجل الأمر بتسجيل المحررات العرفية التى لا تشتمل على البيانات الخاصة بها لدخولها فى اختصاص قاضى الأمور الوقتية بصريح النص .

٢ — التأشير على هامش سجل العقد بوجود قضية بطلان عنه يخالف شطب التأشير الأخير — وإن ترك الفصل فيه لقاضى الأمور المستعجلة التابع لقضائه طرفا الخصومة ـ فان الأول متروك للجهة القضائية التابع لقضائها طرفا الخصومة . اذ أن اقلام التسجيل بيد المحاكم المختلطة . فاذا رفض عمالها القيام بهذا التسجيل وجب الرجوع الى المحاكم المختلطة لتأذن به لما لها من شخصية مستقلة عن شخصية المحاكم الأهلية .

المحكمة

« من حيث أن محصل دعوى المدعى أنه قضى لصالح السيدة نجيبه هانم نجيب ضده فى الدعوى رقم ٣٤٩٥ سنة ١٩٣٨ مدنى الأزبكية بتاريخ ٢٦ — ٥ — ٩٣٨ بصحة التوقيع على عقد البيع العرفى المنسوب صدوره اليه فى ٣ فبراير ١٩٣٨ وأن هذا الحكم قد تسجل بمحكمة مصر المختلطة فى ١٨ — ١٠ — ٩٣٨ تحت نمرة ٦١٦٥ مصر ونمرة ٦٤٩٢ قليوبية بعد أن أخذ عنه استعلام من قسم المساحة بمصر بتاريخ ١٢ اكتوبر ٩٣٨ ومراجعته على استمارة المعاينة رقم $\frac{١٢٠٦}{٣٨}$ مصر باستعلام $\frac{١٧}{١٨}$ وأنه قد رفع الدعوى رقم ٤٠٥ سنة ٩٣٩ مدنى كلى مصر يطلب فيها بطلان العقد المذكور واعتباره كأنه لم يكن مع محو التسجيلات وقد سعى كثيراً للتأشير على عريضة الدعوى المذكورة خشية أن تتصرف نجيبه هانم فى كل أو بعض العين المتنازع عليها بالعقد موضوع الدعوى — إلا أن مصلحة المساحة

امتنعت . لهذا يطلب الحكم بالتأشير على إستمارة المعاينة ١٢/٦ سنة ٣٨ وملحقاتها بوجود قضية موضوعية بينه وبين نجيبه احمد نجيب ببطلان العقد الصادر لها منه وبعدم التأشير على أى عقد يصدر منها مستقبلا عن العين المبينة به حتى يفصل فى الدعوى رقم ٤٠٥ سنة ٩٣٩ مدنى كلى مصر نهائيا . والثانى بالتأشير على هامش سجل العقد المسجل تحت نمرة ٦١٦٥ مصر و ٦٤٩٢ قليوبية بتاريخ ١٨ ـــ ١٠ ـــ ٩٣٨ بوجود القضية المذكورة والمحفوظة بقلم الرهون بمحكمة مصر المختلطة مع الزامهما متضامنين بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

« ومن حيث ان المدعى لم يتقدم اطلاقا لا بما يكشف دعواه أو يبين سندها القانونى ولم يجب على دفاع المدعى عليهما ـــ فلا يفهم إن كان هذا تسليم منه بوجهة النظر . ألا أن المحكمة ـــ واختصاصها مقيد بضابط معين ـــ لا اتصال له برضاء الخصوم أو دفعهم لاترى محيصا من أن تتولى تبيان مدى اختصاصها فى الخصومة بحالتها لما له من مساس بالنظام العام لا تستطيع عليه خروجا .

« ومن حيث ان السيده قوت القلوب الدمرداشية طلبت التدخل فى الخصومة على أساس أن الأرض موضوع العقد تدخل فى الوقف المشمول بنظرها ـــ وهو نزاع لم يمت للدعوى الحالية بسبب ولا شأن له بالخصومة اذ مسلم من الطرفين أن العقد الصادر من المدعى إلى السيدة نجيبه هانم قد سجل فعلا وبيع ملك الغير باطل سواء سجل أو لم يسجل فضلا عن أن طالبة التدخل لم تقدم ما يدل على حقها ويتعين لهذا عدم قبولها

« ومن حيث ان طلبات المدعى ذات شقين الأول التأشير على استمارة المعاينة وملحقاتها بوجود قضية موضوعية وبعدم التأشير على أى عقد يصدر منها مستقبلا عن العين المبينة به حتى يفصل فى دعوى الموضوع والثانى ـــ التأشير على هامش سجل العقد المسجل تحت رقم ٦١٦٥ مصر و ٦٤٩٢ قليوبية بوجود القضية المذكورة والمحفوظ بقلم الرهون بمحكمة مصر المختلطة وترى المحكمة لهذا اجراء بحث خاص لكل من هذين الطلبين .

عن الطلب الأول ـــ « ومن حيث انه بالنسبة للطلب الأول فقد دفعت وزارة العدل والمالية الدعوى بالنسبة له بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظره وذلك استنادا الى نصوص القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ .

« ومن حيث ان وزارة المالية أبانت فى مذكرتها الأسباب التى جعلت مصلحة المساحة تمتنع عن التأشير على صحيفة الدعوى تمهيدا لتسجيلها وهى أن الحكم الصادر للمشترية من البائع يمس أطيان وقف الدمرداش وأن المشترية والمدعى قد اتصلا بموظف غير أمين فى عهدته أختام المساحة وحصلا منه على بصمة الختم على الحكم وعلى العقود الأخرى ولا تزال النيابة تباشر التحقيق بهذا الخصوص فخشية التصرف المدعاة معدومة لأن المصلحة ممتنعة عن التأشير على كافة مايقدم لها من عقود تتناول أى تصرف فى أرض الوقف سواء مايتضمنها الحكم أو سواها .

« ومن حيث انه ـــ سواء ما كان ما تدعيه وزارة المالية حقا أم لا ـــ فهل طلب المدعى التأشير على إستمارة المعاينة بوجود قضية معينة وكذلك عدم التأشير على أى عقد يصدر من ولاية هذه المحكمة أم لا .

« ومن حيث ان حد اختصاص قاضى الأمور المستعجلة وضابطه هو توافر الأستعجال وعدم المساس بأصل الحق لا يغنى قيام ايهما

عن الآخر فمهما لا بس الدعوى من استعجال وكان فى طبيعة الاجراء المطلوب ما يمس الحقوق ويؤثر عليها زالت الولاية مهما ترتب على ذلك من ضرر بأصحاب الشأن .

« ومن حيث ان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة مؤسس على المادة ٢٨ مرافعات الا أن هناك نصوصا أخرى قد خولته اختصاصا معينا لحكمة رآها المشرع وقد تكون القواعد الواردة فيها إما تطبيقا للقاعدة العامة أو تفصيلا لها وهى بطبيعة الحال لا تحتاج لنص خاص — وقد تكون استثناء من تلك القواعد فلا يصح القياس عليها — إذ فيه خروج على الضابط الأساسى للتفرقة .

« ومن حيث ان المشرع المصرى إذ عدل طريقة التسجيل تمهيدا لادخال نظام التسجيلات العقارية التى لها قوة الاثبات قد هاله الصعوبة العظمى القائمة فى أمر تعيين الصفة الحقيقة للأملاك العقارية بالقطر المصرى من الوجهة القانونية نظرا لنقص نصوص القانون وللعيوب التى تشاهد فى العمل فيما يتعلق بتحرير العقود الناقلة للملكية العقارية ونظام السجلات والفهارس لهذا روى تسهيلا للعمل بأحكام القانون وجوب تحرير العقود على نماذج مطبوعة وأوجبت المادة ٣ من القانون رقم ١٨ سنة ٩٢٣ أن تشمل المحررات المقدمة للتسجيل خلاف البيانات الخاصة بموضوعها جميع البيانات اللازمة أو المفيدة للدلالة على شخصية الطرفين وتعيين العقار بالذات كما أوجب أن يذكر فى عقود البيع والبدل أصل الملكية واسم المالك السابق وكذلك تاريخ ونمرة تسجيل عقده اذا كان مسجلا وذكرت المادة ٤ من القانون المذكورة أن « المحررات العرفية التى لا تشتمل على البيانات الموضحة بالمادة السابقة لا يمكن تسجيلها الا بعد الحصول على ترخيص بذلك من قاضى الأمور الوقتية » وقد صدرت تعليمات عدة تقضى بتكليف المتعاقدين للرجوع أولا لاقلام المصلحة للتحقق من صحة البيانات الواردة فى العقود الخاصة بالعقارات (منشور وزارة الحقانية الصادر فى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٢٤)

« ومن حيث انه يتبين من تلك النصوص بأن المشرع قد اسبغ الولاية على جهة معينة تملك وحدها الفصل فيما يقوم بين مصلحة المساحة والجمهور من خلاف على البيانات الواردة بالعقود والأوراق الواجب تسجيلها اذ جعل هذا الاختصاص لقاضى الأمور الوقتية دون سواه يملك دون غيره أن يرخص بالتسجيل متى أثبت الطالب اثباتا كافيا أنه تعذر عليه أن يقدم جميع البيانات المطلوبة ولصيانة حقوق المتعاقدين يحفظ للعقد ترتيبه بقيده فى سجل العرائض بنمرة مسلسلة مؤقتة ويسقط الترتيب متى تراءى للقاضى أنه لا يمكن تسجيل العقد بالشكل الذى قدم اليه به فالمهيمن والمشرف على كل هذه التفاصيل لمراقبة العقود وما تتطلبه من بيانات هو قاضى الأمور الوقتية دون سواه . فالتأشير من مصلحة المساحة يجب أن يسبق التسجيل بل هو متوقف عليه والخلاف بشأنه بل وتخطيه عند اللزوم فى يد قاضى الأمور الوقتية .

« ومن حيث انه لا يفهم كثيرا ما هى الأغراض التى يرمى المدعى الى تحقيقها بالتأشير على الاستمارة وملحقاتها بوجود قضية موضوعية ببطلان العقد الصادر لها منه . مع أن فى طلبه الثانى وهو التأشير على سجل العقد المسجل بوجود القضية المذكورة ما يغنيه عن الطلب الأول . اذ لو كان طلبه الثانى داخلا فى ولاية هذه المحكمة

أجابته . لكان من نتيجته اعلام الغير بقيام النزاع (م ١٢ من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣)

« ومن حيث انه تبين من كل ما سبق أن الطلب الأول غير داخل فى اختصاص هذه المحكمة لدخوله فى ولاية هيئات أخرى بنص صريح فى القانون ولما فى القضاء به من قلب للقواعد الأساسية للتسجيل ولأن فى الأمر بالتأشير تدخلا فى عمل هو من صميم اختصاص هيئات ادارية لها كيان خاص وتظيم معين الأحتكام فى الخلف القائم بينها وبين ذوى الشأن لقاضى الأمور الوقتية . ويتعين لهذا القضاء بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر هذا الطلب .

« ومن حيث انه بالنسبة للطلب الثانى — وهو التأشير على هامش سجل العقد بوجود قضية بطلان عنه — فان المادة ٧ من القانون رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ قد نصت حقا على أنه « يجب التأشير على هامش سجل المحررات واجبة التسجيل بما يقدم ضدها من دعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع فيها . فاذا كان المحرر الأصلى لم يسجل فتسجل تلك الدعاوى . وكذلك دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية يجب تسجيلها أو التأشير بها كما ذكر »

« ومن حيث ان وزارة العدل دفعت الدعوى فى هذا الشطر من طلبات المدعى بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى بخصوصه وسندها فيه أن العقود المطلوب التأشير عليها محفوظة بقلم الرهون بالمحاكم المختلطة وأنه اذا كانت المحاكم الأهلية تتقاضى رسوم التصديق على الامضاءات والأختام الموقع بها على المحررات العرفية وتتقاضى أيضا رسوم تسجيل هذه المحررات فانما تتقاضاه لحساب المحاكم المختلطة طبقا للقانون رقم ١٨ لسنة ٩٢٣ وقرار ٢٦ — ٥ — ١٩٢٦

« ومن حيث انه لا شبهة فى أن لتسجيل عريضة الدعوى فائدة ظاهرة لا لأعلام الغير فقط بالأخطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى بل لتمكين المدعى أيضا من التمسك بالحكم الذى يصدر فيما بعد بناء على طلبه ضد كل من آل اليه الحق من المدعى عليه .

« ومن حيث انه يلاحظ بادىء ذى بدء أن المشرع المصرى — وإن خول بالمادة ٩ من القانون ١٨ لسنة ١٩٢٣ لكل طرف ذى شأن أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة شطب التأشير أو التسجيل المشار اليه فى المادة السابقة ليأمر به القاضى اذا تبين له أن ذلك التأشير أو التسجيل لم يطلب الا لغرض كيدى محض — فانه نص أيضا فى المادة ١١ منه على أنه يجوز لذوى الشأن أن يبعثوا بأوامر الشطب الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة بالمحاكم الأهلية طبقا للمادة التاسعة الى قلم كتاب المحاكم المختلطة المختصة بذلك لتقييدها ، إذ أنه لو لم يوضع هذا النص لوجد مجال للبحث فيما اذا كان يجوز لقلم كتاب المحكمة المختلطة أن يجرى شطب التأشير أو التسجيل الخاص بالدعوى المنظورة أمام المحاكم الأهلية طبقا لأمر صادر من سلطة قضائية أخرى . ولهذا يجب أن لا يقاس أمر الشطب على الأمر بالتأشير لأن الأول وان ترك الفصل فيه لقاضى الأمور المستعجلة التابع لقضائه طرفا الخصومة ، فان الأمر الثانى متروك ولا شبهة للجهة القضائية التابع لها قلم الرهون العقارية اذ أقلام التسجيلات بيد المحاكم المختلطة بوجه عام . فاذا رفض عمالها القيام بهذا التسجيل وجب الرجوع الى المحاكم المختلطة لتأذن به لما

لها من شخصية مستقلة عن شخصية المحاكم الأهلية وهي المختصة دون سواها بتنفيذ هذا التأشير (حكم محكمة النقض والابرام ١٨—٥—٩٢٣ بمجموعة محمود عمر ص ٢٢١ — نبذة ١٢٤).

« ومن حيث انه متى كان الأمر كذلك تعين . القضاء بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الطلب الثاني مع الزام المدعي بالمصاريف (م ١١٣ مرافعات) .

(قضية السيد عبد العزيز آدم محمود الشريف وحضر عنه الاستاذ محمد الازهري الهاشمي ضد وزارة المالية وأخرى رقم ٥٧٥ سنة ٩٣٩، ورئاسة حضرة القاضي محمد نجيب احمد)

٢٣٢

محكمة مصر الابتدائية الأهلية

قاضي الأمور المستعجلة

١٨ اكتوبر سنة ١٩٣٩

الاخلاء . تعليق تنفيذ الحكم به على دفع الاجرة

المبدأ القانوني

يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن يحدد أجلا بسيطا لدفع متأخر الأجرة يعلق نفاذ حكمه على التراخي في وفائها . إذا وجد من ظروف الدعوى ما يبرر هذا الأجل .

المحكمة

« من حيث ان محصل دعوى المدعي أنه بتاريخ ٢٩ فبراير سنة ١٩٣٤ وأول فبراير سنة ١٩٣٥ استأجر المدعى عليه العين المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى لاستعمالها مدرسة وذلك بايجار شهري قدره ٦٠٦٠ قرشا إلا أن المدعى عليه أخل بشروط العقد وبالتزاماته كمستأجر وذلك بالتأخير في وفاء الأجرة . ولذلك ونزولا على شروط العقد نبه عليه باخلاء العين المؤجرة إلا أنه لم يخلها لهذا يطلب طرده من العين المؤجرة

« وحيث انه لاشبهة في كون المدعى عليه متأخر في وفاء الأجرة وقد عرض فعلا على وكيل المدعي مبلغ عشرة جنيهات من المتأخر فرفض قبولها

« وحيث انه وقد تحقق الشرط الصريح الفاسخ في العقد أصبح وضع يد المدعى عليه على العين لايستند إلى سبب يبرره مما يسوغ طلب الاخلاء .

« وحيث ان مدار البحث الآن نظراً لكون العين المؤجرة قد أجرت لتكون مدرسة وقد يضار الكثير من المنتسبين اليها ويشردون في الطرقات فيحرمون من تلقي العلم وتضيع عليهم مصاريف الدراسة فضلا عن ان المدعى عليه قد اتخذ حرفة التدريس مهنة له يتكسب منها وخصصت العين المؤجرة لمباشرة هذا العمل . هل يملك قاضي الأمور المستعجلة عند الحكم في دعوى الاخلاء التي تحققت شروط القضاء به اعطاء المستأجر مهلة لدفع المتأخر من الايجار أو الاخلاء — أي يعلق نفاذ الحكم على التخلف في اداء الأجرة في مدة معينة

« وحيث انه وإن اختلف الفقهاء وأحكام القضاء في فرنسا على اختصاص القضاء المستعجل عند نظر دعوى الاخلاء للتأخير في سداد الايجار في اعطاء مهلة قضائية لدفع الايجار المتأخر أو الاخلاء إذ قرر البعض باختصاصه ونازعه آخرون ولم يستقر بعد الرأي في مصر — فان الخلف بين هذه الآراء تصوري أكثر منه حقيقي إذ الثابت فقها وقضاء أن المستأجر يملك طلب اعادة يده على العقار المؤجر حتى بعد الحكم الصادر بالاخلاء بعرض كامل الايجار المتأخر على المؤجر عرضا حقيقيا لحصول تغيير في الوقائع بسبب هذا

العرض وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية هـذا الرأى بحكمها الصادر بتاريخ ٧ يوليه سنة ١٨٧٣ (داللوز فى ٧ - ١ - ١٩) وإذا كان المستأجر يستطيع تفادى الاخلاء بعد الحكم به ألا يملك القاضى أن يحدد أجلا بسيطا لدفع متأخر الأجرة يعلق نفاذ حكمه على التراخى فى وفائها » راجع مارنياك جزء ٢ ص ٣٢١ نبذة ٤٧٥ وأيضاً سيزار برو وهيرد جزء ١ ص ٢٤٧ نبذة ١٣٧ »

« وحيث ان المحكمة ترى لظروف الدعوى الحالية أن تمنح المدعى عليه أجلا لايضار به المدعى فى فترته يستطيع القيام بوفاء كامل متأخر الأجرة مع مصاريف الدعوى والا ينفذ عليه بالاخلاء

« وحيث انه بالنسبة للمصاريف فهى على كل حال على عاتق المدعى عليـه إذ هو الذى اخل بالتزاماته فكان سبب التقاضى » م ١١٣ مرافعات».

« وحيث ان النفاذ واجب لـكل ما تقضى به هذه المحكمة فيتعين شمول الحـكم به » م ٣٩٥ مرافعات » .

(قضية مصطفى بك ماهر بصفته وحضر عنه الاستاذ صادق حنا ضد محمد أفندى كامل المياط رقم ٢٢٨٣ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

٢٣٣
محكمة مصر الابتدائية الأهلية
قاضى الأمور المستعجلة

٩ ديسمبر سنة ١٩٣٩

١ ـــ أسباب الاشكالات . سلطة قاضى الامور المستعجلة
٢ ـــ منازعات التنفيذ . بحث القاضى بشأنها
٣ ـــ الوفاء مع الحلول والحوالة
٤ ـــ التضامن . رجوع المدينين على بعضهم
٥ ـــ الرجوع بحصة المعسر . سنده . طريقه

المبادىء القانونية

(١) قد يثير تنفيذ الأوراق التنفيـذية نزاعا يستند إلى أسباب يقصر فى حصرها البيان . يملى الموقف على قاضى الأمور المستعجلة أن يقـدر تقديراً مؤقتا جميـع الوقائع والظروف للكشف عن حقيقة مركز الخصمين ليحـدد أيهما أولى برعايته فاذا قدر أن الجد يلابس النزاع ويحوط به وان المنازعة ليست لدداً فى الخصام أو زوداً عن باطل وجب ايقاف التنفيذ

(٢) يستطيع قاضى الأمور المستعجلة فى منازعات التنفيذ تقـدير قوام المنازعة وسببها من جميع النواحى فيملك أن يتغلغل فى بحث العناصر التى تؤسس عليها دفوع المدين ومطاعن الدائنين وأسانيـد كل دفعا وتأييداً للطلب المعروض

(٣) ان الوفاء مع الحـلول لا حاجة فيه لرضاء المدين بخلاف الحوالة مع أنه فى حالتى الحوالة والوفاء مع الحلول ينتقل الحق ذاته بتأميناته الشخصية و العينية كما ينتقل بالدفوع التى ترد عليه من بطلان أو انقضاء

(٤) للمحال بالدين الحق فى التنفيذ باسمه ولو كانت الحوالة بعقـد عرفى مادام الحـق المحول قد استجمع شرائطه القانونية

(٥) من أثر التضامن أن يطالب الدائن أى مدين بكل الدين بمعنى أن الدين لا ينقسم فى علاقة الدائن بالمـدينين المتضامنين فان وفاه أحدهم فلا يكون له إلا حق الرجوع على بقية المدينين كل بقدر حصته فى الدين

ولا تضامن فيما بينهم بالنسبة لهذا الرجوع على أن توزع حصة المعسر من المدينين على جميع الموسرين

(٦) رجوع المدين الذى يوفى الدين بحصة المعسر على الموسرين منهم لا يرجع إلى قواعد الحلول . إذ الدين ينقسم بمجرد الوفاء فلا يصلح سند الدين الأصلى — سبب الحلول أداة للتنفيذ بتلك الحصة بل لا بد فيه من الدعوى حتى تتوافر عناصر الالزام .

المحكمة

« من حيث ان حاصل دعوى المدعى كما صورها فى دفاعه ومذكراته الختامية أن شركة فى ملكية الفومايتى فدانا تكونت بين أطراف ثلاثة : المدعى وعيسوى باشا زايد والخواجه هوجولندمان . كل منهم بحق الثلث . وان ادارة هذه الأطيان سلمت لعيسوى باشا زايد وحصل الاتفاق بين الشركاء على تفويض بنك درسدنر فى امداد عيسوى باشا بالمال الذى تقتضيه الادارة وبعد مضى مدة معينة على هذه الادارة اتضح من الحساب الذى قدمه عيسوى باشا أنها انتجت خسارة قدرها ١٥٠٨٢ جنيها أصبحت الشركة مدينة بها إلى بنك درسدنر فحصل الاتفاق مع البنك على أن يرهن الشركاء له تلك الأطيان مقابل دينه على أن يكون سداد الدين فى مواعيد معينة وحصل ذلك الرهن فعلا بمقتضى عقد رسمى مؤرخ ٢٥ يونيو سنة ١٩٣٥ تحت نمرة ٤٧٢٠ — محكمة اسكندريه المختلطة — وانه كان لكل من حسن باشا سعيد وعيسوى باشا زايد ملك آخر مشترك هو عبارة عن أطيان يبلغ مقدارها ١٣س و١٢ط و١٣١٤ ف معروفة بتفتيش كوم ناجى ولبيزه والاربعماية وكان يديرها لحساب الطرفين عيسوى باشا زايد . وفى سنة ١٩٣٥ قدم حساب ادارة هذه الأطيان وحصلت بشأنه كما حصلت بشأن ادارته للاطيان التى رهنت لبنك درسدنر مناقشات ونقط خلاف انتهى الأمر فيها إلى تقرير اعتماد هذه الحسابات على أساس أن يعتمد حسن باشا سعيد كشوف حساب عيسوى باشا زايد ويبرىء ذمته مما له طرفه عن ادارة أطيانه الأولى والثانية مقابل تعهد عيسوى زايد باشا بتحمله دين بنك درسدنر دون أن يكون له حق الرجوع على حسن باشا سعيد بشىء منه مطلقا . وتحرر بهذا الاتفاق عقد المخالصة المحررة بتاريخ ١١ / ٨ / ١٩٣٧ وأنه تنفيذا لهذا الاتفاق الذى تضمنته تلك المخالصة قام عيسوى باشا بسداد دين بنك درسدنر ودفع له فعلا بتاريخ ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٧ بمقتضى تحويل على بنك مصر مبلغ ٦٤١ م ١٢٧٢١ ج . باقى مطلوب البنك علاوة على مبلغ ٢٢٠م ٢٦٧٤٢ج دفعت فى تاريخ سابق وقد حل عيسوى باشا محل البنك فى جميع حقوقه المخولة له بمقتضى عقد الرهن الأصلى لأنه وإن كان قد تخالص مع حسن باشا فانه لا يزال مطالبا هوجولندمان بنصيبه فى الدين وانه رغم صدور المخالصة السالف التنويه بها — حول عقد الحلول إلى زوجته المستشكل ضدها فباشرت قبله اجراءات التنفيذ . وهو اجراء معيب غير جائز للأسباب الآتية :—

١ — أن عيسوى باشا رفع دعوى موضوعية أمام محكمة مصر يطلب فيها ابطال المخالصة بناء على أنها كانت معلقة على شرط شفوى لم يتحقق ولا تزال الدعوى منظورة .

٢ — ان السند الذى حصل التنفيذ بمقتضاه هو سند غير واجب التنفيذ . اذ عقد الحوالة قد تم بعقد عرفى . وهو غير مشمول بالصيغة التنفيذية

٣ — ان الحوالة باطلة لا يمكن أن تملك المحتال بالدين موضوعها وبالتالى لا يجوز لها أن تنفذ بدين لم تملكه وفقا لنص المادة ٣٤٩ مدنى لعدم وجود كتابة تشمل رضاء المدين .

٤ — ان الدين المزعوم مضمون برهن أطيان كانت مقدمة ضمانا لبنك درسدنر ولم يتأشر بهامش التسجيل الأصلى بهذه الحوالة وفقا لنص المادة ١٣ من قانون التسجيل .

٥ — ان الدين قد حصل التخالص منه . والمخالصة تفيده وتنصرف إلى الدين برمته سواء نصيبه فى الدين أو حصته فى نصيب لندمان .

« وحيث ان المدعى عليها دفعت الدعوى بما محصله . أولا — ان المحيل اليها لم يقم بسداد دين بنك درسدنر إلا لمفاداة اجراءات البنك قبله وانه لصيانة حقوقه قبل بقية المدينين قد احتاط بحلوله محل الدائن الأصلى فى جميع حقوقه وجميع الامتيازات التى كانت لعقده ولم يكن سداد هذا الدين من خالص مال عيسوى باشا بل من مالها دون زوجها المحيل . ثانيا — ان المستشكل ضدها لا تدعى قبل المدعى حقوقا أكثر مما نزحها المحيل ولم تطالب بمركز أحسن منه حتى يقال بأن الحوالة صورية أو غير ذلك من الأسباب إذ هذا غير منتج . ثالثا — ان للمدعى عليها حق التنفيذ بالعقد الرسمى مباشرة وفى وفاء زوجها المحيل للدين حق مطالبة بقية المدينين بحصصهم . على أنه كان وكيلا عنهم فضلا عما له من حق الحلول فى جميع الحقوق والمزايا مهما كانت ومنها حق التنفيذ بمقتضى العقد الرسمى . رابعا — ان نصوص المحاسبة وأهمية المبالغ التى تناولتها لا توضح شيئا من الحساب ولا تبين مفرداته فهى غير قاطعة . خامسا — ان المستشكل مسئول عن نصيبه فى دين الخواجه هوجو لندمان لاعسار الأخير .

« وحيث انه وقد استعرضت أوجه النظر المختلفة يتعين الرجوع إلى فهم الواقع فى الدعوى وتطبيق حكم القانون فيها .

« وحيث انه لا شبهة فى أن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى منازعات التنفيذ يتسع إلى غير حد . ولايته ومحكمة الموضوع سواء إلا أن حكمه مؤقت وقضاء محكمة الموضوع بات حاسم (راجع حكم هذه المحكمة . المحاماه السنة التاسعة عشر . عدد ٣ ص ٤٠٦ بند ١٧٩)

« وحيث ان تنفيذ الأوراق التنفيذية قد قد يثير نزاعا يستند إلى أسباب يقصر عن حصرها البيان . يملى الموقف على قاضى الامور المستعجلة أن يقدر تقديراً مؤقتا جميع الوقائع والظروف للكشف عن حقيقة مركز الخصمين ليحدد أيهما أولى برعايته فاذا قدر أن الجد يلابس النزاع ويحوط به وأن المنازعة ليست لدداً فى الخصام وزودا عن باطل وجب ايقاف التنفيذ أو كما يقول بازوت بحق « لقد صادف التنفيذ عقبة يجب احترامها إذا كانت مشروعة وتخطيها إذا لم تكن على حق » ويؤسس حكمه بالايقاف أو الاستمرار على بينة وعلم من مبرره يملك تقدير قوام المنازعة وسببها من جميع النواحى فيستطيع ان يتغلغل فى بحث العناصر التى تؤسس عليها دفوع المدين ومطاعن الدائن وأسانيد كل دفعا وتأييدا للطلب المعروض (راجع مورو . اختصاص قاضى الأمور المستعجلة ص ٨٤ نبذة ١٢٢ وما بعدها بازوت ص ٢٢١)

« وحيث ان لجة النزاع وسداه مع تعدد الأسباب التى فصلها المدعى فمنه تستمد واليه تعود جماعها مدى الحقوق والالتزامات التى اشتملتها

المخالصة المؤرخة ١٩٣٧/٨/١١ . أما ماعداذلك من حجج وأسانيد فما هى إلا تأكيد وتدعيم لذات الموقف الذى يسلكه ازاء التنفيذ بمقولة أنه قد أبرىء من الدين . وأنه في مطالبته بذات عقد الرهن الرسمى الأصلى أو عقد الحلول سواء عن حصته فى الدين أو حصة لندمان غير جائز للتخالص فضلا عن أن السند ذاته لا يصلح سببا للرجوع بحصة المعسر .

« وحيث أنه ثابت من مطالعة أوراق الدعوى أنه بتاريخ ٢٥ يونيو سنة ١٩٣٥ وبموجب عقد رسمى اعترف المدعى وشريكاه عيسوى باشا زايد ولندمان بدين لبنك درسدنر مثالثة فيما بينهم وبالتضامن قدره ١٥٨٠٢ جنيها وكسور تعهدوا بسداده على أقساط معينة ابتداء من أول نوفمبر سنة ١٩٣٥ وقد تم الاتفاق على أنه فى حالة عدم سداد جزء أو كل من الأقساط فى مواعيدها يحل الباقى وبتاريخ ١١ أغسطس سنة ١٩٣٧ تحاسب عيسوى باشا والمستشكل . ولم يكن هوجو لندمان طرفا فى عقد المحاسبة . وكان بنك درسدنر قد اتخذ اجراءات نزع ملكية أطيان عيسوى باشا بمفرده لعدم وفاء الدين فى ميعاده ومقتضى تلك المحاسبة ابراء عيسوى باشا لذمة المدعى . عما يخصه فى الدين المطلوب لدرسدنر بنك البالغ قدره ١٥٨٠٢ جنيها وملحقاته من فوائد ومصاريف براءة عامة لا يجوز له الرجوع فيها بأى وجه كان ولأى سبب كان ، بل براءة نهائية شاملة عن كل مبلغ يمت بأى سبب كان لهذه السلفة . وانتهى بهما الأمر إلى وضع فقرة خاصة ذكر فيها صراحة ان كل حساب بين الطرفين سواء كان خاصا بدين درسدنر بنك الخاصة بالأطيان شركتهما مع المرحوم هوجو لندمان والخاصة بادارة أطيان تفتيش كوم ناجى وليزا والأربعماية مصفى بينهما ولم يكن لأى منهما طرف الآخر شيء ما وتعتبر هذه مخالصة نهائية شاملة كاملة لجميع ما ذكره وأنه قد تحرر من هذه المخالصة نسختان قد استلم كل منهما نسخة للمعاملة بها عند اللزوم.

« وحيث ان شركة شل أقامت بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٣٨ الدعوى رقم ٢٧٣٧ سنة ٦٣ قضائية ضد عيسوى باشا زايد تطالبه فيها بأن يؤدى لها مبلغ ٤٨٤ مليما و ٥٦٢ جنيها وهى عبارة عن رصيد ثمن توريدات زيوت وخلافه فى خلال المدة من سنة ١٩٣٥ لغاية سنة ١٩٣٧ . فأدخل عيسوى باشا — حسن باشا سعيد ضامنا له وأدخل الأخير اسماعيل بك بركات خصما ليودع المخالصة السالف التنويه عنها . فأودعها محاميه واشترط تسليمها اليه بعد الفصل فى الدعوى وكان دفاع عيسوى باشا وجوب تحميل كل من الشركاء الثلاثة حصته فى دين شل ، وقررت المحكمة فى أسباب حكمها بما يلى :

« حيث انه إذا كانت المحاسبة بين حضرة »
« حسن باشا سعيد وحضرة زايد باشا بتاريخ »
« ١٤ سبتمبر سنة ١٩٣٧ مقرونة بشرط شفوى »
« كما يزعم حضرة زايد باشا . فهذا الاشتراط »
« بما أنه لم يدون بالكتابة المشار اليها على اعتبار »
« أنه شرط أولى فلا يصح التمسك به لا فى مواجهة »
« الشركة المدعية التى وردت بضائع نظير تعهد »
« زايد باشا ولا فى مواجهة حسن باشا سعيد »
« الذى ينتفع ببراءة ذمته براءة قاطعة وخالية من »
« كل التباس فيما يتعلق بادارة الأطيان المذكورة »
« وبكل الحسابات الخاصة بها » . ففى هذه الأحوال ليس للمحكمة أن تحقق مسألة تنفيذ أو وجود الاشتراط وقضت بتاريخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٩ بالدين ضد عيسوى باشا بمفرده .

« وحيث انه ثابت ايضاً ان المحيل إلى المدعى عليها عيسوى باشا - قد استصدر عقد حلول رسمى بتاريخ ١١ سبتمبر سنة ١٩٣٧ من بنك درسدنر وقد أقر بتنازله عن الحلول وأحال الدين فى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٣٩ إلى المدعى عليها وأعلن التنازل إلى المدعى بتاريخ ١٧ اكتوبر سنة ١٩٣٩ .

« وحيث ان زوج المدعى عليها عيسوى باشا أعلن المدعى بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٣٩ بدعوى يطلب فيها الحكم ببطلان المخالصة المودعة تحت يد اسماعيل بك بركات وزوال كل مالها من أثر بين المتعاقدين وعدم أحقية أحدهما فى التمسك بها قبل الآخر . وقد ذكر فى صحيفة دعواه « ولأن هذه المخالصة لا تستمد قوتها وأثرها بين الموقعين عليها إلا عند فض جميع المنازعات ونهو جميع الحلول المتفق عليها لهذه المنازعات . بحيث مع ذلك سعادة المدعى عليه يتمسك بها قبل الأوان . ولأن يتمسك المعلن اليه الأول (حسن باشا سعيد) بهذه المخالصة على هذه الصورة مما يكون من شأنه وضع عقبات فى سبيل حصول الطالب على حقوقه بل وشل له عن مقاضاة المدعى عليه والذى يتذرع بها بغير حق ولها من الأثر مالا يجعل الفصل أمام قيامها ميسوراً بالنسبة له .

« وحيث انه يخلص مما سبق اقتطافه من ذات صحيفة الدعوى ان عيسوى باشا ذاته يعتبر قيام تلك المخالصة عقبة فى سبيل رجوعه على المدعى بالحقوق الثابتة بها موضوعها . ولهذا يطلب القضاء ببطلانها وزوال أثرها .

« وحيث ان عبارات المخالصة تفيد جميعها كما هو الظاهر منها وقوع محاسبة بين طرفيها . صفيا بمقتضاها التزامات وحقوق كل من الطرفين وابراء كل منهما الآخر من أى حق له قبل زميله .

« وحيث انه ثابت أن المخالصة قد حررت فى وقت اتخذ فيه بنك درسدنر اجراءات التنفيذ قبل عيسوى باشا وحده ، وفى وقت كان هوجو لندمان قد توفى معلومة حالته المالية لعيسوى باشا . ومع ذلك يبرىء الأخير المدعى براءة نهائية شاملة عما يخصه فى دين البنك . ويقرر بعدم جواز الرجوع عليه بأى وجه كان ولأى سبب كان عن كل مبلغ يمت بأى سبب كان لهذه السلفة .

ولا شبهة فى أن تلك العبارات ينطوى تحتها فى الظروف التى لابست تحريرها معان عدة قد لا تكون قاصرة على نصيب المدعى فى السلفية إذ يحتمل كثيرا انها تتضمن أيضاً إعفاء للمدعى من أداء حصة هوجولندمان إذا ما تبين اعساره . قد يكون هذا وقد لا يكون . وقد يكون عيسوى باشا مطمئنا الى مقدرة تركة هوجولندمان لتغطية نصيبه فى السلفية — الا أن الأمر فى وضعه الحالى يحتاج فى المفاضلة بينه وبين الرأى الأخير الى تحقيق موضوعى وتغيير تكميلى لا تملكه هذه الهيئة بحكم اختصاصها بل يكفيها للحيلولة دون التنفيذ أن يبين لها جد النزاع .

« وحيث ان محصل كل ما تقدم ان المخالصة فى ظاهرها تفيد براءة ذمة المدعى من نصيبه فى الدين . هذا أمر لا شك فيه وتفيد احتمال انطوائها على الابراء أيضاً من حصة لندمان . وان كان هذا الاحتمال غير مقطوع فيه . ولا يرد على هذا ما ساقه الحاضر عن المدعى عليها من أن نفاذ تلك المخالصة معلق على شروط لم تتحقق بعد ،

فان دليل التعليق غير قائم بيقين بما يحول دون نفاذها أما انها كانت وديعة تحت يد اسماعيل بك بركات فهذا أيضاً لا يحول دون انتفاع المدعى بما تضمنته من إقرارات . إذ سبب الايداع غير متبين فضلا عن أنها قد وصلت الى يد المدعى بسبب لم ينكشف بعد والترجيح فيه من اختصاص المحكمة الموضوعية دون سواها . وقد علق النزاع بشأنه أمامها ولم يقض فيه قضاء حاسما بعد

« وحيث ان فى هذا القدر الذى استعرضناه ما يكفى لايقاف التنفيذ إلا أن له سندا آخر فيما يختص بحصة هوجولندمان يؤكد الايقاف ويوجبه .

« وحيث انه قبل البت فى هذا الوجه من النزاع تسارع المحكمة بدفع شبهات أثارها المدعى من ناحية حق المدعى عليها فى السير فى التنفيذ لولا قيام تلك العقبات بمقولة ان السند غير قابل للتحويل أو ان الحوالة تمت بعقد عرفى لا يصلح سنداً تنفيذيا . فان الدين الأصلى – وقد نشأ تحت ظل القانون المختلط – قابل بطبيعته للحوالة دون رضاء المدين (راجع حكم هذه المحكمة – المحاماه السنة التاسعة عشرة العدد العاشر ص ١٤٦٤ نبذة ٥٤٧) فضلا عن ان الوفاء مع الحلول لا حاجة فيه لرضاء المدين مع انه فى كليهما – الحوالة والوفاء مع الحلول – ينتقل الحق ذاته بتأميناته الشخصية والعينية كما ينتقل بالدفوع التى ترد عليه من بطلان أو انقضاء . أما الدعوى بأن الحوالة تمت بعقد عرفى لا يصلح سنداً للتنفيذ أو المحاجة فى هذا المقام بنص المادة ١٣ من قانون التسجيل فقياس مع الفارق . إذ لا يقتصر حق التنفيذ بالسند الأصلى على من صدر باسمه وحده . بل هذا الحق قابل للانتقال سواء بالاتفاق أو بقوة القانون . فالمحتال له حق التنفيذ ولو كانت بعقد عرفى ما دام الحق المحول قد استجمع شرائطه القانونية .

« وحيث انه وقد أدى المحيل الى المدعى عليها الدين . موضوع العقد الرسمى وأحال زوجته بالحقوق الناشئة من الوفاء وعلى فرض التسليم جدلا بأن هوجولندمان غير موسر وأن تركته لا تفى بالدين فهل من الجائز للمحيل مع هذه الفروض أن يرجع على المدعى بحصة المدين المعسر .

« وحيث ان وفاء أحد المدينين بالتضامن للدين جميعه كان مقتضاه انقضاء الدين وتوابعه ولا يبقى لمن أداه إلا حق الرجوع على المدينين المتضامنين معه بدعوى الوكالة أو الفضالة أو بدعوى الاثراء على حساب الغير . وفى هذه الحالة يكون الرجوع بدين جديد له مصدر مستقل عن الدين القديم . إلا أن المشرع نص فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى على أن التأمينات التى كانت على الدين الأصلى تكون تأمينا لمن دفعه والنص الفرنسى لهذه المادة أكثر وضوحا فى بيان أن هناك دينا قديما قد انقضى بالوفاء ودينا جديداً حل محل الدين القديم . وهذا معناه انقضاء الدين القديم إلا أن غالبية الفقهاء لم يرضهم القول بانقضاء الحق القديم إذ كيف ينقضى الحق القديم ولا تنقضى معه تأميناته . ومع هذا فقد انقسم الفقهاء الذين يرون ان الغير يحل محل الدائن فى الحق نفسه . فى تفسير بقاء الدين رغم الوفاء فذهب رأى قديم إلى أن الحق يفترض بقاؤه بعد الوفاء فالمسألة إذن مسألة افتراض

قانونى وساد رأى حديث على أن الوفاء مع الحلول نظام وضعه القانون مشعب النواحى . فهو من ناحية علاقة الدائن بالمدين وفاء يقضى الدين . وهو من ناحية علاقة الغير بالمدين نقل للحق الذى كان للدائن فى ذمة المدين إلى الغير الذى يحل محل الدائن فى هذا الحق بما له من تأمينات وما عليه من دفوع وما فيه من صفات (راجع كتاب الموجز فى النظرية العامة للالتزامات — السنهورى بك ص ٥٧٥ وما بعدها) .

« وحيث انه وان كان من أثر التضامن أن يطالب الدائن أى مدين بكل الدين (م ١٠٩ مدنى) بمعنى أن الدين لا ينقسم فى علاقة الدائن بالمدينين المتضامنين . فان وفاء أحدهم كل الدين لا يخول هذا المدين إلا حق الرجوع على بقية المدينين كل بقدر حصته فى الدين . ولا تضامن فيما بينهم بالنسبة لهذا الرجوع . وكما يكون الرجوع بدعوى شخصية هى دعوى الوكالة فى التضامن الاتفاقى . كذلك له حق الرجوع بدعوى الحلول . فيحل المدين الذى وفى الدين محل الدائن فى الضمانات التى كانت لهذا الأخير ويرجع عليهم كل بقدر حصته . وتوزع حصة المعسر منهم على جميع الموسرين (مواد ١١١ — ١١٥ مدنى و١٦٢ مدنى)

« وحيث ان المدينين المتضامنين كفلاء لبعضهم بعضا ووكلاء عن بعضهم بعضا فى وفاء المتعهد به (١٠٨ مدنى)

« وحيث انه وان كانت النظريات الغالبة فى فرنسا وفى مصر أن الموفى يحل محل الدائن لا فى التأمينات فحسب بل فى ذات الحق الذى كان للدائن . بدفوعه وصفاته . بمعنى أنه إذا كان ثابتا فى سند رسمى أو فى حكم قضائى فينقل إلى الموفى على هذا الوجه ويستطيع أن ينفذ بالحق طبقا لقواعد التنفيذ فان الحلول فى هذه الأحوال غير كامل . إذ لو حل الموفى محل الدائن حلولا كاملا لرجع على أى مدين متضامن أو على الأقل بما كان يرجع به الدائن مع أنه لا يرجع إلا بحصة المدين دون سواها — كما قدمنا — إذ لا تضامن فيما بين المدينين فى علاقاتهم المباشرة (راجع دالloz أنوتيه — تعليقات على المادة ١٢٣ بند ١ ومابعدها ص ٦٤)

« وحيث انه وإن كان الرجوع على بقية المدينين سنده عقد الحلول كما قدمنا وبقيوده المبينة آنفا فان رجوع الموفى بحصة المعسر من المدينين ليس سنده عقد الحلول لأنه كما قدمنا حلول غير كامل . والدين قد انقسم بمجرد الوفاء وبقاء السند الأصلى مفترض . وأصبحت علاقة كل مدين بالموفى لا تزيد فى الأصل عن حصته فى الدين فالرجوع بحصة المعسر . لا يستمد كيانه من ذات العقد الأصلى حتى يصلح هذا السند للتنفيذ بهذه الحصة . بل لا بد فيه من الدعوى حتى تتوافر عناصر الالزام .

« وحيث انه يخلص من كل ما سبق — أن المدعى — إذ يعترض على التنفيذ فقد توافرت مقومات تلك المنازعة بحوطها الجد . مما يجعل الاستمرار فيه دون تصفية تلك العقبات ابتداء اعتداء يتعين إيقافه إذ سواء افترض ان المخالصة لا تشمل دين لندمان أو افترض العكس فان الموقف غامض وحقوق المدعى عليها لا يحوطها اليقين والخلو من النزاع وهما مناط التنفيذ .

« وحيث انه بالنسبة للمصاريف فيتعين إلزام المدعى عليها بها عملا بنص المادة ١١٣ مرافعات .

« وحيث ان النفاذ واجب لكل ما تقضى به هذه المحكمة فيتعين شمول الحكم به وفقا لنص المادة ٣٩٥ مرافعات .

(قضية إشكال سعادة حسن باشا سعيد وحضر عنه الأستاذ توفيق دوس باشا ضد الست نازينده هانم وشوان روكيه وحضر عنها الأستاذ عبد الكريم بك رؤوف رقم ٥٩ سنة ١٩٤٠ رئاسة حضرة القاضى محمد نجيب احمد)

قضاء المحاكم الجزئية

٢٣٤
محكمة الوايلى الجزئية الأهلية
٢٩ مارس سنة ١٩٣٩

أم . قبولها الشراء لولدها القاصر من وليه . صحيح

المبدأ القانونى

ليس من مانع قانونى أن تقبل أم الشراء لولدها القاصر ومن مالها الخاص - لا ماله - عقارا من والد هذا القاصر الذى له الولاية عليه . ومثل هذا التعاقد صحيح تتوافر فيه شروط البيع كاملة ، ففيه رضاء المتعاقدين أحدهما بالبيع والثانى بالشراء واتفاقهما على المبيع وثمنه

المحكمة

« حيث ان المدعية رفعت هذه الدعوى تطالب بثبوت ملكيتها إلى ١٨ س و ٤ ط فى المنزلين المبينين بعريضة الدعوى والمخلفين عن مورثها ومورث باقى المدعى عليهم

« وحيث ان دفاع المدعى عليه الأول أنه صدر له من المورث عقد بيع رسمى محرر أمام كاتب العقود الرسميـة بمحكمة مصر المختلطة بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٠٨ ومسجل فى ١١ نوفمبر سنة ١٩١٠ عن هذين المنزلين اللذين تطالب المدعية بثبوت ملكيتها إلى ١٨ س و ٤ ط منهما وقد كانت المشترية فى هذا العقد هى والدة المدعى عليه الأول سيدة بنت محمد حسين التى قررت بأنها اشترت لابنها القاصر حسين من مالها الخاص المنزلين موضوع النزاع .

« وحيث ان المدعية تطعن على هذا العقد بأن والدة المدعى عليه الأول ما كانت تملك الشراء لابنها مع وجود والده الذى له الولاية الشرعية على ابنه القاصر كما وأن والدة المدعى عليه لا صلة لها بمال القاصر ولا ولاية لها عليه وبذلك يكون هذا العقد باطلا لانعدام أحد طرفى العقد

« وحيث انه ثابت من الاطلاع على عقد البيع أن والدة المدعى عليه الأول اشترت من والده لولدها القاصر حسين المنزلين موضوع الدعوى من مالها الخاص ولم يرد شيئا عن مال القاصر الذى لا مال له فى هذا العهد وليس هناك ما يمنع الأم من أن تقبل الشراء لولدها ما دام أن البائع هو الوالد خصوصا وأن الثمن قد دفع من مالها الخاص وليس من مال القاصر

« وحيث انه تبين مما تقدم ان العقد المطعون فيه قد توافرت وتمت فيه شروط البيع بأكملها

فهناك رضاء المتعاقدين احدهما بالبيع والثانى بالشراء واتفاقهما على المبيع وثمنه (راجع حكم محكمة الاستئناف فى ١٧ ابريل سنة ٩٢٨ مرجع القضاء المدنى صفحة ١٧٠٪ بند ٦٦١٠)

« وحيث لما تقدم يكون الطعن على هذا العقد من المدعية فى غير محله ولا عبرة بماذكرته المدعية من أن المدعى عليه الأول قد تنازل للمدعى عليها الثالثة عن ٨ط وهو قيمة نصيبها فى التركة أو على فرض صحة ذلك فانه لا يفيد المدعية فى دعواها بل بالعكس يؤيد حق المدعى عليه الأول فى تملكه لجميع المنزلين وهو وشأنه فى التنازل لمن اراد عن جزء من هذين المنزلين

« وحيث لما تقدم تكون دعوى المدعية واجبه الرفض

(قضية السيدة زينب محمد آدم كساب ضد حسين افندى محمد آدم كساب وآخرين رقم ٤٤٨ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى محمود سعيد)

٢٣٥

محكمة العطارين الجزئية الأهلية

٤ ابريل سنة ١٩٣٩

١ - ٣ — حصانة برلمانية . حكمتها . عدم جواز التنازل عنها . التمسك بها فى الدرجات القضائية العليا . جائز . سريانها بعد حلول دور الانعقاد

٤ — طلب رفع الحصانة البرلمانية . من له الحق فيه . حق المدعى المدنى فيه .

٥ — دعوى مباشرة . ضد عضو البرلمان . عدم إذن المجلس بها . عدم قبولها .

٦ — الدفع . ببطلان اجراءات . من النظام العام . حكمه .

٧ — دفع بعدم قبول الدعوى . ودفع ببطلان اعلانها . أثر كل منهما .

٨ — جنحة مباشرة . حكم . بعدم قبولها . شرطه .

المبادىء القانونية

١ — الحصانة البرلمانية هى حصانة دستورية شرعت للمصلحة العامة ولحماية سلطة الأمة التى يمثلها النائب وليست بحماية شخصية شرعت لمصلحة شخص النائب . فليس للنائب إذن أن يتنازل عنها لتصحيح الاجراءات المتخذة ضده . ويتعين على المحاكم أن تحكم من تلقاء نفسها ببطلان تلك الاجراءات من أساسها بطلانا جوهريا لأن أمر ذلك من النظام العام

٢ — يجوز التمسك بالحصانة البرلمانية لأول مرة أمام محكمتى الاستئناف أو النقض والابرام

٣ — تقضى التقاليد البرلمانية بأنه إذا اتخذت إجراءات جنائية ضد نائب فى غير دور الانعقاد فانه يجب على النيابة - بوساطة وزير العدل - استئذان البرلمان فى السير فى هذه الاجراءات وتذهب أغلبية الدساتير على أن للبرلمان حق التدخل لايقاف الاجراءات المذكورة إذا استمرت فى دور الانعقاد بغير استئذانه .

٤ — لا يمكن النظر فى طلب رفع الحصانة عن عضو من أعضاء البرلمان إلا إذا جاء ممن له الحق فى اتخاذ الاجراءات الجنائية أو تحريكها كالنيابة العمومية والمدعى بالحقوق المدنية ودوائر محاكم الجنايات أو محكمة النقض والابرام أو أودة المشورة بالمحاكم

الابتدائية ومن ثم يجب على الفرد قبل أن يقدم طلب رفع الحصانة البرلمانية ان يقيم نفسه بالفعل مدعيا بالحق المدنى وأن يقدم من الأدلة مايفيد أنه جادفى اتخاذ الاجراءات الجنائية وتحريك الدعوى العمومية

٥ — من المبادىء المقررة أنه إذا رفعت جنحة مباشرة أثناء دور الانعقاد على عضو البرلمان وآخرين فيقتضى الحكم ببطلان إعلان الحضور لعدم إذن المجلس ويفصل بالنسبة للآخرين وأنه إذا صدر حكم غيابى على العضو بناء على دعوى مرفوعة ضده أثناء دور الانعقاد وعارض فيه فلا يكفى إلغاء الحكم المطعون فيه بل يجب أن ينص فيه على بطلان الاعلان لعدم الحصول على إذن المجلس قبل صدوره .

٦ — يجب على النيابة العمومية لصيانة كافة الحقوق وحرصا على المصلحة العامة عند ما تعرض عريضة الدعوى المباشرة ضد عضو البرلمان على القاضى لتقدير الرسم المستحق عليها طبقا للمادة ٢٠ من لائحة الرسوم القضائية وبعد أداء هذا الرسم أن تأمر بايقاف الاعلان لقيام الحصانة البرلمانية وأن تثبت كتابة على عريضة الدعوى إن كانت ترى أو لاترى اتخاذ الاجراءات من تلقاء نفسها الموصلة إلى رفع الحصانة البرلمانية حتى يكون المدعى بالحق المدنى على بينة من الأمر ويتقدم بطلبه مباشرة إلى البرلمان .

٧ — الفارق بين الدفع بعدم قبول الدعوى والدفع ببطلان إعلان عريضتها ان الدعوى لايمكن النظر فى قبولها أو عدم قبولها إلا إذا رفعت إلى المحكمة طبقـا للمراسم والاجراءات الشكلية المنصوص عليها فى القانون . فاذا كان الاعلان باطلا تعين على المحكمة عند الدفع ببطلانه إن كان من النظام الخاص أو من تلقاء نفسها إن كان من النظام العام أن تحكم بهذا البطلان قبل أن تنظر فى الدعوى وتفحصها من حيث القبول وعدمه .

٨ — الحكم بعدم قبول الدعوى فى فى حالة الجنحة المباشرة لا يكون إلا إذا لحق العيب صميمها أو صفات الخصوم فيها لا الاجراءات الواجب اتخاذها قبل طرحها أمام المحاكم حتى تختص بالنظر فيها

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى تتخلص فى انه بتاريخ ١٩ يناير سنة ١٩٣٩ اعلن ...... كلا من ...... و ...... بعريضة دعوى جنحة مباشرة اسند اليهما فيها انهما فى خلال السنتين السابقتين ارتكبا معاً جريمة الزنا اكثر من مرة ...... حالة كون الأولى زوجة وفى عصمته وتبودل بينهما مراسلات تحت يده تثبت الجريمة وكلفهما بالحضور أمام محكمة العطارين الجزئية لسماع الحكم عليهما بالعقوبة المقررة

فى المادتين ٢٧٤ و ٢٧٥ من قانون العقوبات وبالزامهما بأن يؤديا له مبلغ عشرة مليمات على سبيل التعويض مع كافة المصاريف واتعاب المحاماة وقد قدمت هذه العريضة للقلم الجنائى بالمحكمة المذكورة لتقدير الرسم المستحق على الدعوى ثم اعلنت العريضة للأولى مع شخصها وللثانى فى مواجهة . . . . . الموظف فى مكتبه وبجلسة ٢١ فبراير سنة ٩٣٩ ابدى وكيل المدعى المدنى أن المدعى عليه الثانى عضو بمجلس النواب الحالى وهو الأمر الذى لم يذكره فى عريضة دعواه وأنه متمتع بالحصانة البرلمانية وذلك بسبب رفع الدعوى اثناء دور انعقاد البرلمان وطلب ضم تحقيقات ابدى أن النيابة العمومية اجرتها بشأن الجريمة المرفوعة بشأنها الدعوى . ولما كانت نيابة العطارين ليس لديها معلومات دقيقة عن هذه التحقيقات وما اشتملته من أدلة وقرائن وما انتهت اليه بالحفظ أو بتقرير الحاكمة ولا عما اذا كان الرأى قد اسفر من جانب النيابة العمومية على رفع الحصانة البرلمانية عن المدعى عليه الثانى فقد ارجأت المحكمة نظر الدعوى الى جلسة ٢١ مارس سنة ٩٣٩ لتتحرى النيابة عن صحة ما قرره المدعى المدنى بشأن التحقيقات المطلوب ضمها ولتتخذ ما تراه بشأن اجابة أو عدم اجابة المدعى المدنى إلى طلبه الخاص برفع الحصانة البرلمانية عن المدعى عليه الثانى . وفى هذه الجلسة ارسلت النيابة التحقيقات المشار اليها بالكتاب رقم ٧ ــ ١ ــ ٦ المؤرخ بتاريخ ٢٨ ــ ٢ ــ ١٩٣٩ أبدت فيه موافقتها على ضمها لملف الدعوى وأنه بالنسبة لرفع الحصانة البرلمانية فان مناسبتها أو عدم مناسبتها أمر من شأن المحكمة المرفوع لها الدعوى التى لها وحدها سلطة الفصل فى صحة رفعها وسلامة اجراءاتها وما يقتضيه السير فيها على الوجه الواجب قانونا . وعلى النيابة أن تنفذ ما تأمر به المحكمة فى هذا الصدد فان أمرت باتخاذ الاجراءات اللازمة لرفع الحصانة فهى مستعدة للعمل على تنفيذ هذا الأمر فور صدوره . وقد جرت بالجلسة المذكورة مناقشة بين المدعى المدنى وممثل النيابة العمومية فى مضمون هذا الكتاب وفى مداه انتهت بأن دفعت النيابة بعدم قبول الدعوى العمومية بالنسبة للمدعى عليه الثانى لرفعها اثناء دور الانعقاد الحالى للبرلمان على عضو بمجلس النواب من غير أن ترفع الحصانة البرلمانية عنه وبالتالى عدم قبول الدعوى المدنية بالنسبة اليه وانه ولو أن النائب المشار اليه لم يحضر بالجلسة ولم يدفع بهذا الدفع الا انه دفع من النظام العام يتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها فى أى حالة من حالات الدعوى ورد المدعى المدنى على هذا الدفع بأنه لا يوافق النيابة العمومية على انه من النظام العام . وابدى أنه لديه من المعلومات ما يمكنه من أن يؤكد انه غير متمسك بهذه الحصانة وطلب التأجيل للاستعداد فى الدفع والرد عليه فارجأت المحكمة الدعوى لجلسة ٤ ابريل سنة ١٩٣٩ وفى هذه الجلسة اعلن المدعى المدنى موافقته على أن الدفع المشار اليه هو فعلا من النظام العام وأن مقتضاه ليس الحكم بعدم قبول الدعوى العمومية وبالتالى الدعوى المدنية بالنسبة له . وانما مقتضاه الحكم ببطلان الاجراءات التى اتخذتها النيابة فى صدد هذه الدعوى من قيد القضية بجداولها وتقديمها للجلسة المحددة فى عريضة الدعوى

« وحيث انه يتعين لمعرفة مدى صحة الدفع المذكور البحث فى مدى الحصانة البرلمانية التى يتمتع بها العضو فى البرلمان اثناء دور

الانعقاد وهل هى من النظام العام أو من النظام الخاص وبيان الاجراءات التى لا يمكن اتخاذها فى حق العضو اثناء دور الانعقاد الا بعد رفع الحصانة البرلمانية عنه وكيفية التقدم بطلب رفع الحصانة الى البرلمان من النيابة العمومية ومن الأفراد ومن له الحق فى تقديمها . وهل العيب فى الاجراءات التى تتخذ فى حق العضو يلحق بصميم الدعوى الجنائية المرفوعة عليه . أو انه يلحق فقط الشكل الذى رفعت به حتى يمتنع على المحاكم بادىء ذى بدء نظر الدعوى ما دام ذلك العيب قائما وهل الحصانة البرلمانية حدت من حقوق الأفراد فى تحريك الدعوى العمومية بطريق الجنحة المباشرة أولا ومدى هذا الحد

« وحيث ان الحصانة البرلمانية تستمد حكمها من نص المادة ١١٠ من الدستور ونصها « أنه لا يجوز اثناء دور الانعقاد اتخاذ اجراءات جنائية نحو أى عضو من اعضاء البرلمان ولا القبض عليه الا باذن المجلس التابع هو له وذلك فيما عدا حالة التلبس بالجناية » وكانت المادة ١٠٠ من دستور سنة ١٩٣٠ التى ادمج فيها هذا النص قد اخرجت المخالفات من حكم الاستئذان اذ نصت على انه « لا يجوز اثناء دور الانعقاد اتخاذ اجراءات جنائية نحو أى عضو من اعضاء البرلمان ولا القبض عليه فى أمور الجنايات والجنح الا باذن المجلس التابع هو له . وذلك فيما عدا حالة التلبس بالجريمة » وهو نص منقول عن الفقرة الأولى من المادة ١٤ من القانون الفرنسى الصادر فى ١٦ يوليو سنة ١٨٧٥ . وبذلك صار نص الدستور الحالى شاملا لجميع الاجراءات الجنائية التى تتخذ اثناء دور الانعقاد نحو عضو من اعضاء البرلمان فى الجرائم بكافة انواعها سواء أكانت جناية أو جنحة أو مخالفة ما عدا حالة التلبس بالجناية . ونصت المادة ١٢١ من قانون العقوبات الفرنسى على عقاب كل مأمور من مأمورى الضبطية القضائية أو من القضاة يتخذ أى جراء من الاجراءات الجنائية فى حق عضو من أعضاء البرلمان اثناء دور انعقاده بدون اذن المجلس التابع له وذلك فيما عدا حالات التلبس (راجع ديجى الجزء الرابع ص ٢١١ تحت عنوان الحصانة البرلمانية)

« وحيث انه من المجمع عليه فقها وقضاء وما قررته السوابق البرلمانية فى القوانين الاجنبية المأخوذ عنها الدستور المصرى . وأيضا السوابق البرلمانية فى مصر أن الحصانة البرلمانية انما شرعت لحصانة حرية نواب الأمة لدى قيامهم بوكالتهم فهى ليست بحماية شخصية شرعت لمصلحة شخص النائب له أن يتنازل عنها أو يتمسك بها اذا شاء وانما هى حماية دستورية شرعت للمصلحة العامة لحماية سلطة الأمة التى يمثلها النائب فليس لنائب اذن أن يتنازل عن التمسك بحصانته لتصحيح الاجراءات المتخذة ضده . ويتعين على المحاكم أن تحكم من تلقاء نفسها وحتى بالرغم من طلب العضو الصريح ببطلان تلك الاجراءات وأنه يجوز التمسك بالحصانة لأول مرة فى الاستئناف أو فى النقض والابرام (راجع لبواتفان مادة ٤ ص ٣٠٢ وداللوز براتيك تحت العنوان المتقدم من ٤٣ وديجى تحت العنوان السابق الاشارة اليه) فاذا كان الصالح العام يقضى بأن يأخذ القانون مجراه الطبيعى بالنسبة لجميع الناس على السواء وبدون أى تمييز فان الصالح العام نفسه يأبى أن ينزع النائب من مقعده لدوافع تمليها مثلا رغبة

الحكومة فى التخلص من عضو يضايقها بحملاته أو في التشهير به أو إيقاع الرعب فى قلب حزب معين أو التأثير على أعضاء المجلس فى موقف من المواقف الى غير ذلك كما أنه يأبى أن ينزع العضو من مقعده بناء على طلب يمليه الهوى الحزبى لجماعة من الجماعات أو رغبة الأمعان فى الكيد عند فرد من الأفراد . فهذه الدوافع غير مشروعة ولا يجوز أن يترتب عليها حرمان المجلس من مساهمة العضو فى اعماله (راجع أوجين بيير ص ١٢١٠ وما بعدها والتقرير المرفوع الى لجنة الحقانية الفرعية من حضرة الشيخ المحترم سعادة نجيب الغرابلى باشا المشكلة لبحث موضوع الحصانة البرلمانية) ومع ذلك فانه ان كان ليس للنائب أن يتنازل عن الحصانة البرلمانية فانه ليس ممنوعا من أن يطلب الى الحكومة الاسراع فى اجراءات الدعوى حتى يتمكن من اظهار براءته علنا أمام القضاء (راجع اوجين بيير ص١٠٦٣) والحصانة البرلمانية لا توجد الا اثناء دور الانعقاد . اما فى الأحوال العادية فلا يكون اذن المجلس لازما الا فى أثناء دور الانعقاد بمقتضى المادة ٩٦ من الدستور يدعو الملك البرلمان سنويا الى عقد جلساته العادية قبل يوم السبت الثالث من شهر نوفمبر . فاذا لم يدع الى ذلك يجتمع بحكم القانون فى اليوم المذكور ويدوم دور الانعقاد العادى مدة ستة شهور على الأقل ويعلن الملك فض انعقاده . وبمقتضى المادة ٤٠ يكون « للملك عند الضرورة أن يدعو البرلمان الى اجتماعات غير عادية وهو يدعوه ايضا متى طلب ذلك بعريضة يمضيها الاغلبية المطلقة لاعضاء أى المجلسين ويعلن الملك فض الاجتماع غير العادى » ولا شك فى ان الحصانة البرلمانية يتمتع بها الاعضاء اثناء دور الانعقاد سواء أكان عاديا

أو غير عادى حتى فى فترات التأجيل أو الايقاف (راجع المراجع المشار اليها) اما فى غير دور الانعقاد فلا يتمتع الاعضاء بالحصانة البرلمانية فيجوز اتخاذ اجراءات جنائية نحوهم أو القبض عليهم بلا اذن المجلس بعد فض دور الانعقاد أو قبل بدء الدور الذى يليه . ومتى اتخذت اجراءات جنائية فى غير دور الانعقاد تستمر صحيحة فى اثناء الدور من غير حاجة لاستئذان المجلس التابع له فى الاستمرار فيها الا أن مجلس النواب المصرى قرر بجلستيه المنعقدتين فى ٢٧ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٦ انه ينتظر ان يستأذن في الاستمرار فى الاجراءات الجنائية التى اتخذت ضد نائب من النواب كان متهما فى قضية جنائيـة ويرغب ان ترسل اليه اوراق الدعوى ليتمكن من ابداء رأيه فيها كما هو الشأن فى التهم التى توجه بعد الانعقاد الى اعضاء البرلمان وطلبت وزارة الحقانية أن تستأذن النيابة من الآن كلا من المجلسين باعتبار أن هذا الرأى سابقة دستورية مفسرة لنص المادة ١١٠ من الدستور . وصدر منشور من سعادة النائب العمومى بهذا المعنى (منشور سعادة النائب العمومى رقم ٢١ سنة ١٩٢٧) وقد لخص المغفور له صاحب الدولة سعد زغلول باشا المبادىء المتعلقة بالحصانة البرلمانية فى مصر فى خطابه بمجلس النواب بجلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٦ وهى بلا شك مبادىء يجب الأخذ والعمل بها فى مصر فقال ان مسألة الحصانة مهمة جدا . وقد اتفقت عليها دساتير العالم فما من دستور إلا نص على حكم الحصانة ولكن هـذه الدساتير مع اجماعها على هذا الأمر اختلفت اختلافا كبيرا فيما يختص بحكم هذه الحصانة بالنسبة للجرائم التى حققت أو بدىء فى تحقيقها قبل انعقاد الدور

البرلمانى وتذهب اغلبية الدساتير الى انه مادامت الدعوى العمومية قد حركت أو بدىء التحقيق فيها قبل انعقاد البرلمان فان الاجراءات تستمر بعد الانعقاد الا أنه يمكن للبرلمان ان يتدخل فى هذه الحالة لايقاف الاجراءات ومع أن هذا رأى الأغلبية فان حق الايقاف هذا قرر بنصوص صريحة فى تلك الدساتير كالفقرة الثانية من المادة ١٤ من دستور فرنسا (راجع مضبطة مجلس النواب عن جلسة ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٦ الذى أقره المجلس بجلسة ٣ يناير سنة ١٩٢٧)

« وحيث انه متى تفردت هذه المبادىء التى توسعت المحكمة فى تفصيلها لأنها طرحت للمرة الأولى امام المحاكم المصرية(١) فانه يتعين البحث فى كيفية طلب الاذن برفع الحصانة من المجلس ومن صاحب الحق فى طلبها وما هى الحدود والمراسم التى ينبغى اتباعها للتقدم بهذا الطلب وماهى الحالات التى يأذن فيها المجلس برفع الحصانة

« وحيث انه من المتفق عليه ايضا فقهاوقضاء وعملا فى الدساتير الاجنبية المشار اليها ان طلب رفع الحصانة من النيابة العمومية يقدم من وزير الحقانية لأنه هو الشخص المسئول امام البرلمان عن تنفيذ النصوص الخاصة به . اما اذا كان الطلب مقدما من احد الأفراد فالمنعقد عليه ان هذا الحق قاصر على المدعى بالحق المدنى ويجب ان يسبق الطلب بان يقدم الطالب ما يثبت عزمه عزما جديا على رفع دعواه المباشرة اما باعلان موجه للنائب أو بمشروع اعلان قدم الى النيابة العمومية وأشرت عليه بانها لا توافق على الاعلان بسبب قيام الحصانة البرلمانية وقد قرر مجلس النواب الفرنسى فى سنة ١٨٦٥ « بانه لا يجوز لرئيس المجلس ان يعرض عليه طلبا من أحد الافراد بشأن رفع الحصانة البرلمانية لم يسبقه شكوى جدية قدمت للجهات المختصة بشأن السير فى الاجراءات الجنائية لأنه فى غير هذه الحالة يكون الطلب لا يقصد به الا التشهير بعضو من اعضاء الهيئة التشريعية (راجع ديجى ص ٢١٩ تحت العنوان السابق الاشارة اليه)

« وحيث ان هذا الرأى وجيه وعادل أولا لأن الاجراءات الجنائية لا يمكن اتخاذها إلا من صاحب الحق فى استعمالها أو تحريكها . وهى طبقا للقانون المصرى النيابة العمومية والمدعى المدنى ودوائر محاكم الجنايات أو محكمة النقض والابرام أو أودة المشورة بالمحكمة الابتدائية فى الحالات المنصوص عليها فى القانون وبذلك لا يكون للشخص العادى صفة قانونية فى المطالبة برفع الحصانة البرلمانية عن أى عضو من أعضاء الهيئة التشريعية إلا إذا قدم ما يثبت أنه أصبح صاحب حق فى تحريك الدعوى العمومية والزام النيابة العمومية باستعمالها بأن يقيم نفسه مدعيا بالحق المدنى ويقدم من الأدلة الجدية ما يثبت له هذه الصفة والقول بغير ذلك يترك المجال فسيحا أمام الأفراد للتشهير بممثلى الأمة والمعربين عن آرائها والمتمثلة فيهم سلطتها بتقديم طلبات غير جدية شفاء لحزازات شخصية أو شهوات سياسية ويستصدرون من المجلس قرارات يتعلق تنفيذها بمشيئتهم . فاذا شاءوا حركوا دعواهم وان شاءوا ألقوا بها عرض الحائط ولهذا أجمعت السوابق الدستورية والشراح جميعا وأحكام المحاكم على ان طلب رفع الحصانة من الأفراد لا يمكن النظر فيه إلا إذا أقام الفرد نفسه مدعيا بالحق المدنى . وقدم من الأدلة ما يفيد أنه جاد فى اتخاذ الاجراءات الجنائية وتحريك الدعوى العمومية (راجع اوجين بيير نبذة ١٠٩٠)

(١) سبق ان بحث القضاء المصرى من نواح مختلفة موضوع الحصانة البرلمانية فى حكمى محكمة مصر الكلية الاهلية والمنشور فى السنة الخامسة من مجلة المحاماة - رقم ٢١٤ - ص ٢٤٤ - والمنصورة الجزئية الاهلية المنشور فى السنة المذكورة من المجلة - رقم ٤٤٥ - ص ٥٣٦

« وحيث انه بالنسبة للحالات التى يأذن فيها المجلس برفع الحصانة فهى بلا شك حالات خارجة عن ولاية المحاكم طبقا لمبدأ فصل السلطات. لكل برلمان أن يقررها طبقا لما يراه تحقيقا للمصلحة العامة وحماية لأعضاء البرلمان في القيام بواجبهم السامى العام. إلا أنه لابأس من ذكر المبادىء الآتية التى أجمع عليها الشراح. والتى أخذ بها مجلس النواب المصرى استكمالا لعناصر البحث وهى تتضمن ما يأتى :

أولا ـــ ليس للمجلس أن يبدى رأيه فى الموضوع أى فى ادانة العضو من عدمه لأن ذلك يتعارض مع مبدأ فصل السلطات (راجع مؤلف بول أرا القانون البلجيكى العام طبعة ثانية سنة ١٩١٨ ص ١٨١ واوجين بير ص ١١٠١ وتقرير مسيو اللو المودع بمجلس الشيوخ الفرنسى فى ١٩ مايو سنة ١٨٨٣ وتقرير مسيو ميلليران المودع فى مجلس النواب الفرنسى فى ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٢ وتقرير مسيو جزفا المودع بمجلس الشيوخ الفرنسى فى ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٢)

ثانياً ـــ برفض طلب الحصانة فى الأحوال الآتية :

١ ـــ أن يكون الطلب صادرا عن شهوة سياسية أو انتقامات انتخابية أو أهواء حزبية.

٢ ـــ متى كان ظاهرا بالبداهة أن الدعوى على غير أساس كما فى حالة سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة أو سبق الفصل فيها أو شملها عفو.

٣ ـــ أن يكون رفع الدعوى مبنيا على أسباب تافهة ولا يخشى من أن يلحقها سقوط الدعوى.

٤ ـــ إذا كان حضور العضو فى المجلس ضروريا لمنع وقوع اضطرابات عامة أو لعدم تعطيل أعمال المجلس.

٥ ـــ إذا كانت الوقائع المسندة إلى العضو لا تكون جريمة يعاقب عليها القانون

٦ ـــ إذا كانت الوقائع جرت قبل بدء دور الانعقاد ومضى على وقوعها أكثر من شهر قبل بدء الدور بدون اتخاذ اجراءات بخصوصها .

٧ ـــ إذا كانت الدورة شارفت الانتهاء (راجع المراجع المشار اليها وتقرير حضرة الشيخ المحترم نجيب الغرابلى باشا المشار اليه)

« وحيث ان مضمون جميع ما تقدم أن الاجراءات التى تتخذ ضد عضو في البرلمان بدون إذن المجلس أثناء دور الانعقاد هى اجراءات باطلة من أساسها بطلانا جوهريا وانها من النظام العام لايملك العضو التنازل عنها بل ان سكوته عن التمسك بها يعد اخلالا للأمانة الدستورية (راجع اوجين بير ص ١٠٦٣) وان طلب رفع الحصانة فتقدم من وزير الحقانية متى كانت الدعوى العمومية مرفوعة من النيابة دون الجنحة المباشرة فتقدم من المجنى عليه أو من المضرور من الجريمة إلى مكتب المجلس التابع له العضو بشرط أن يثبت اعلان الدعوى إلى النيابة العمومية وتأشيرها على الاعلان بعدم السير فى الاجراءات حتى صدور قرار المجلس برفع الحصانة

« وحيث انه لاشك فى أن اعلان عريضة هذه الدعوى ومطـــالبة المدعى عليه الثانى بالحضور أمام المحكمة الجنائية لسماع الحكم عليه بالعقاب المترتب على المادتين ٢٧٢ و ٢٧٥ عقوبات هو اجراء جنائى يتعلق بشخصه من شأنه الحيلولة بينه وبين أداء واجباته العامة. وهو فى أثره كأثر اعلان ورقة الاتهام التى تحرك بها النيابة العمومية الدعوى العمومية . وبذلك فهو

اجراء باطل من أساسه بطلانا جوهريا ونص المادة ١١٠ من الدستور صريح فى أنه لايمكن اتخاذ اجراءات جنائية أثناء دور الانعقاد نحو أى عضو من أعضاء البرلمان فى أمور الجنايات والجنح إلا باذن المجلس التابع له

« وحيث انه من المبادىء المقررة أيضا انه إذا رفعت دعوى جنحة مباشرة أثناء دور الانعقاد على العضو وآخرين فيقضى الحكم ببطلان اعلان الحضور لعدم إذن المجلس ويفصل بالنسبة للآخرين . وأنه إذا صدر حكم غيابى على العضو بناء على دعوى مرفوعة ضده أثناء دور الانعقاد وعارض فيه فلا يكفى أن يلغى القاضى الحكم المطعون فيه بل يلزم ان ينص فيه على بطلان الاعلان لعدم الحصول على إذن المجلس قبل صدوره (راجع اوجين بيير نبذة ١٠٦٦ و ١٠٦٧)

« وحيث انه يتعين بعد ذلك البحث فى كيفية التوفيق بين القول ببطلان الاعلان بطلانا جوهريا وبين القول بضرورة أن يقدم الفرد للمجلس ما يدل على انه أعلن النائب الذى يريد رفع الحصانة البرلمانية عنه بعريضة دعواه أو ما يدل على انه قدم الاعلان للنيابة ورفضت السير فى الاجراءات بسبب قيام الحصانة البرلمانية كيف يمكن التوفيق بين هذين الاجراءين مع ان الاعلان باطل بطلانا جوهريا . وهل مؤدى ذلك حتما ان يتكرر الاعلان من المدعى المدنى مرتين (أولا) لاثبات جدية التقاضى حتى يمكن النظر فى طلبه (وثانيا) بعد الحصول على الاذن من المجلس برفع الحصانة حيث يكون الاعلان صحيحا ليمكن للمحاكم النظر فى موضوع دعواه . لاشك فى أن الاعلان الأول باطل بطلانا جوهريا بصريح النص . وأنه فى الوقت نفسه يكون دليلا له قيمته فى اثبات جدية التقاضى كما لاشك أيضا فى أن الدعوى العمومية لاتتحرك فى حق النائب إلا باعلان صحيح لايكون إلا بعد اذن المجلس برفع الحصانة البرلمانية عن العضو المراد توجيه الاجراءات ضده ولاشك فى هذه النتائج إلا أن المحكمة ترى أن الواجب اتباعه عملا لصيانة كافة الحقوق وحرصا على المصلحة العامة وتطبيقا للمبادىء التى سبق بيانها أن النيابة العمومية حينما تقدم لها عريضة دعوى الجنحة المباشرة لتعرضها على القاضى لتقدير الرسم المستحق عليها طبقا للمادة ٢٠ من لائحة الرسوم يتعين عليها بعد تقدير هذا الرسم وأدائه لاثبات جدية التقاضى أن تأمر بايقاف الاعلان لقيام الحصانة البرلمانية لأن الاعلان باطل بطلانا جوهريا استنادا إلى نص المادة ١١٠ من الدستور وهى صريحة كل الصراحة فى الدلالة على ذلك ويجب عليها فى الوقت نفسه أن تثبت كتابة على عريضة الدعوى إن كانت ترى أو لاترى اتخاذ الاجراءات من تلقاء نفسها الموصلة إلى رفع الحصانة البرلمانية حتى يكون المدعى المدنى على بينة من الأمر ويتقدم بطلبه مباشرة إلى البرلمان وهذا الاجراء تنادى به المصلحة العامة وحماية حقوق مجلس النواب وأيضا حماية حقوق الافراد من رفع دعواهم مباشرة إلى المحاكم لأن النيابة وهى الأمينة على الدعوى العمومية والتى تملك تحت يدها أوراق التحقيقات التى يقوم بها المحققون فى الشكاوى المقدمة لهم من الأفراد وتعلم أكثر من غيرها جدية التهم التى يسندونها فيها إلى الغير من عدم جديتها وأهميتها من عدم أهميتها يتعين عليها اتباع ذلك . ولعل هذا الاجراء تظهر وجاهته وحكمته مما نص عليه جميع الشراح من أن طلب رفع الحصانة يقدم من الأفراد مؤشرا عليه من النيابة العمومية بعدم السير فى الاجراءات

حتى يصدر قرار برفع الحصانة . وهذا يفسر القرار الصادر من المحكمة فى أول جلسة نظرت فيها الدعوى القاضى بارجاء نظرها حتى تتخذ النيابة ماتراه بشأن إجابة أو عدم إجابة المدعى المدنى إلى رفع الحصانة البرلمانية عن المدعى عليه الثانى . وهو الاجراء الذى كان ينبغى عليها القيام به قبل تقديم القضية للجلسة

« وحيث ان النيابة العمومية دفعت بعدم قبول الدعوى ولم تدفع ببطلان أعلان عريضتها والفارق بين الدفعين كبير لأن الدعوى لايمكن النظر فى قبولها أو عدم قبولها إلا إذا رفعت الى المحكمة طبقا للمراسم والاجراءات الشكلية المنصوص عليها فى القانون فاذا كان الاعلان باطلا تعين على المحكمة — عند الدفع ببطلانه ان كان من النظام الخاص أو من تلقاء نفسها ان كان من النظام العام — أن تحكم بهذا البطلان قبل أن تنظر فى الدعوى وتفحصها من حيث القبول وعدمه وقانون المرافعات المرافعات الأهلى صريح فى ذلك فى كافة مانص عليه بشأن الاجراءات الشكلية الواجب مراعاتها فى إعلان عرائض الدعاوى وعرائض الاستئناف والمعارضة وغيرذلك . والشراح السابق الاشارة اليهم مجمعون كما سبق القول على أنه يتعين دائماً الحكم ببطلان عريضة الدعوى لأنه لايمكن أن يقال أن دعوى من الدعاوى قد رفعت لأى محكمة من المحاكم إلا باعلان صحيح روعيت فيه المراسم والأشكال المنصوص عليها فى القانون

« وحيث ان الحكم بعدم قبول الدعوى فى حالة الجنحة المباشرة لايكون إلا إذا لحق العيب صميمها أو صفات الخصوم فيها لا الاجراءات الواجب اتخاذها قبل طرحها أمام المحاكم حتى تختص بالنظر فيها حالة ما اذا كانت الدعوى العمومية قد سقطت بمضى المدة دون الدعوى المدنية أو إذا كانت مخالفة حصل فيها الصلح فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من قانون تحقيق الجنايات أو بصدد جريمة صدر عنها العفو الشامل أو فى جريمة من جرائم السرقات التى تحصل بين الأزواج أو بشأن الأصول والفروع أو فى جريمة كان معاقبا عليها فى القانون القديم والغيت بالقانون الجديد أو غيرذلك من الحالات المماثلة فان هذه كلها عيوب تلحق صميم الدعوى العمومية وتجعلها غير مقبولة عند تحريكها من المدعى المدنى كأساس لاختصاص المحاكم الجنائية بالنظر فى دعواه المدنية

« وحيث ان المدعى المدنى بدوره ذكر ان قيد النيابة هذه الدعوى بالنسبة للمدعى عليه الثانى فى جداولها والأمر بتقديمها للجلسة المحددة فى عريضة الدعوى هى أيضا من الاجراءات الجنائية الواجب الحكم ببطلانها وهو قول غير وجيه لأن هذه الاجراءات هى من الطرق الادارية التى تتخذها النيابة العمومية لتنظيم اعمالها الداخلية ولا تمس شخص النائب أى مساس ولاتحرك وحدها الدعوى العمومية ولا تغير طريقة من طرق استعمالها لأنها اجراءات بعيدة عن المحاكم وعن المتهم لا أثر لها بالنسبة اليهما . فالدعوى لا تتحرك الا بالاعلان أو برفعها واستعمالها فى مواجهة المتهم أو الجلسة المحددة لنظرها

« وحيث ان المحكمة يهمها أن تثبت فى هذا المجال ان الدعوى لم ترفع على المدعى عليه الثانى وحده وانما رفعت ايضا عليه وعلى المتهمة الأولى ولا نزاع فى ان المحكمة قد اختصت بالنسبة

لهذه المتهمة بنظرها والفصل فيها وهو الأمر المسلم به من النيابة والمدعى المدنى فاذا كانت القضية تداولت عدة جلسات امام المحكمة فانما السبب يرجع الى أن المجال كان لا يزال مفتوحا لأنها اجراءات جديدة صحيحة بالنسبة للمدعى عليه الثانى حتى يمكن نظر الدعوى بالنسبة للاثنين معا نظراً لتشابه مركزهما ولازدواج الجريمة المسندة اليهما ازدواجا لا يمكن تجزئته اذ ان تقرير مركز احدهما بالنسبة للدعوى العمومية والدعوى المدنية المرفوعة عليه هو فى الواقع ونفس الأمر تقريرا لمركز الآخر

«وحيث انه بناء على ما تقدم يتعين الحكم ببطلان اعلان عريضة الدعوى بالنسبة للمدعى عليه الثانى واستبعادها من الرول بسبب رفعها على عضو بمجلس النواب اثناء دور الانعقاد الحالى

(قضية النيابة العمومية ضد...... رقم ٤٤١ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى احمد حسنى خير الله وحضور حضرة الاستاذ محمد الحسينى العيسوى وكيل النيابة)

٢٣٦

محكمة العطارين الجزئية الأهلية

٥ إبريل سنة ١٩٣٩

١ — رى وصرف . اختصاص وزارة الاشغال بالمنازعات فيها دون المحاكم .

٢ — قانون عام . تعارضه مع قانون خاص . حكمه .

٣ — امر إدارى . موجب للتعويض لا الالغاء والايقاف

المبادىء القانونية

١ — تختص وزارة الأشغال «مصلحة الرى» دون المحاكم بالنظر فى المنازعات المتعلقة بالرى والصرف لأن لائحة الترع والجسور — وهى قانون نافذ واجب الاحترام — صدرت بعد تاريخ صدور القانون المدنى ويتعين على المحاكم أيضاً تطبيقه واحترامه لأنها إنما تحكم فى حدود الولاية المخولة لها طبقاً للقوانين لا القانون المدنى وحده

٢ — إذا كان القانون المدنى هو القانون العام واعتبر قانون الترع والجسور قانونا خاصاً فان القاعدة المجمع عليها أنه إذا تعارض المانع والمقتضى قدم المانع . ومن ثم تصبح وزارة الأشغال بناء على المادة ١٩ من لائحة الترع والجسور هى المختصة إدارياً بفض النزاع المتعلق بشئون الرى والصرف وبطرق فنية خاصة دون المحاكم .

٣ — لو أخذ بالرأى القائل بأن للمحاكم اختصاصها المخول لها من أحكام القانون المدنى الخاصة بحقوق الارتفاق فى الرى والصرف فان ذلك لا يحرم وزارة الأشغال من الاختصاص بالنظر فى هذه المسائل ، ويكون الاختصاص لها وللمحاكم أيضاً . فاذا صدر أمر إدارى — كأن يصدر تفتيش الرى أمراً بهدم مسقى متنازع عليها — فليس لمن يتضرر منه أن يلجأ إلى المحاكم للمطالبة بالغاء هذا الأمر أو إيقافه وإنما له المطالبة فى هذه الحالة بتعويض عن الضرر الذى لحقه من مخالفة هذا الأمر لروح القانون أو عدم مراعاته الاجراءات والقواعد المنصوص عليها فيه.

المحكمة

« من حيث ان المدعيين بنيا دعواهما على أنهما يضعان اليد على قطعة أرض مملوكة للحكومة مساحتها ١٢ط و٨ف بناحية الصواف ويقومان بزواعتها أكثر من خمسة عشر عاما وكانا يرويانها في بحر هذه المدة من مسقى تستمد المياه من ترعة واقد وليس لهما أى طريق للرى سواها فتمكن المدعى عليه الثالث من استصدار أمر من تفتيش رى قسم ثالث بهدم هذه المسقى توصلا إلى وضع اليد عليها فأقاما هذه الدعوى مطالبين الحكم بمنع تعرض المدعى عليهم لهما فيها وأحقيتهما فى الرى منها

« وحيث ان الحاضر عن تفتيش الرى ومديرية البحيرة قرر أن المدعى عليه الثالث ليس له أى صفة فى هذا النزاع وأن الجهتين المذكورتين قامتا بما قامتا به تحت مسئوليتهما وبصفتهما وبصفة كون تفتيش الرى هو الجهة المختصة بتنظيم شئون الرى وتوزيع المياه طبقا لمقتضيات المصلحة العامة ودفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى استنادا على وجهين : الأول أن الدعوى انما يراد بها ايقاف تنفيذ أمر صادر من احدى جهات الادارة ليس للمحاكم الأهلية تعطيل تنفيذه أو تأويله عملا بنص المادة ١٥ من لائحة ترتيبها والوجه الثانى أن المسائل المتعلقة بالرى انما تختص بها مصلحة الرى وحدها طبقا للقانون الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ فى الحدود المنصوص عليها فيه

« وحيث انه بالنسبة للجهة المختصة بالنظر فى النزاع على مسائل الرى والصرف فقد تضاربت الاحكام فى صدد الفصل فى جهة الاختصاص وهل هى المحاكم العامة تطبيقا لنص المادتين ٤٢ و٤٣ من القانون المدنى أم وزارة الأشغال وفقا لأحكام الأمر العالى المشار اليه إلا أن شراح القانون قد اتفقوا جميعهم ما عدا العشماوى بك فى مؤلفه الأخير فى قانون المرافعات على ان وزارة الأشغال لا المحاكم هى المختصة وحدها بالفصل فى مثل هذه المنازعات « راجع الملكية والحقوق العينية لكامل مرسى بك صفحة ١٣٤ جزء ٢ ومرجع القضاء تعليقا على المادتين ٤٢ و٤٣ من القانون المدنى » وحجج الفريق القائل باختصاص وزارة الأشغال دون غيرها تتلخص فى أن المادة ٤٢ من الأمر العالى سالف الذكر قد نصت على الغاء كل ما كان من الأحكام السابقة مخالفا لهذه اللائحة لا من حيث الأوامر الادارية فقط بل من حيث اختصاص المحاكم الأهلية أيضا لأن نص المادة ٤٢ المشار اليها عام غير مخصص ولأنه من العيب فى التشريع أن يقرر الشارع جهتين لأجل الوصول إلى الحق . هذا فضلا عن ان لائحة الترع والجسور هى قانون خاص والقانون المدنى هو قانون عام والقانون الخاص أولى بالاتباع من القانون العام ولأن القاضى الطبيعى للفصل فى مثل هذا النزاع انما هو مصلحة الرى لأن لجهة الرى وحدها خبرة خاصة فنية فى كيفية الرى وانتفاع الأطيان بالمياه وكيفية توزيع هذا الانتفاع وهى أدرى من غيرها بهذا ثم لأن المفهوم من روح التشريع السائد فى الأمر العالى المشار اليه أن المشرع أراد أن يحيل على وزارة الأشغال ورجال الادارة كل المنازعات التى تنشأ عن مجارى المياه ورتب لذلك نظاما واجراءات رأى فيها الضمان الكافى لمصالح الأفراد وأما حجج الفريق الثانى فمضمونها أن لائحة الترع والجسور لم تشر إلى القانون المدنى

وعدم الاشارة اليه يفيد عدم الرغبة فى الغاء الأحكام الخاصة بحقوق ارتفاق الرى والصرف المقررة فيه وبما انه الأصل فى المعاملات فلا ينسخ ما فيه إلا بمساس مواده بالذات ولأنه لاضير تشريعيا وقضائيا فى تعدد جهة القضاء وان تكون لكل جهة أصول خاصة ترعاها عند العمل بالقانون النافذ عليها وأخيراً لأن القول بأن الشارع أراد أن يجعل هذه المسائل من اختصاص رجال الرى لكفاءتهم هو قول لامحل له لأن هذه المسائل من المسائل السهلة التى لايجهل بسطاء المزارعين الدفاع عن حقوقهم فيها فضلا عن أن المحاكم تستنير فى حلها بآراء خبراء فنيين لهم دراية كافية بها .

« وحيث ان هذه المحكمة تميل إلى ترجيح الرأى الأول على الرأى الثانى وذلك لأن لائحة الترع والجسور قد صدرت بعد تاريخ صدور القانون المدنى وهى قانون نافذ واجب الاحترام يتعين على المحاكم أيضا تطبيقه واحترامه لأنها إنما تحكم فى حدود الولاية المخولة لها طبقا للقوانين لا القانون المدنى وحده فاذا كان القانون المدنى هو القانون العام واعتبر قانون الترع والجسور قانونا خاصا فان القاعدة القانونية المجمع عليها أنه إذا تعارض المانع والمقتضى قدم المانع .

« وحيث انه فوق ذلك فقد أبانت المادة ١٩ من لائحة الترع والجسور الاجراءات والأوضاع التى يجب أن يتبعها مقدم الشكوى وهى أوضاع واجراءات ادارية الغرض منها فض النزاع بين الخصوم بطرق فنية خاصة عهد بها إلى رجال وزارة الأشغال العمومية بناء على أن الشارع رأى النظر فى أمثال هذا النزاع بطريقة ادارية تؤدى إلى حسمه بسهولة قد لاتتوافر للمحاكم الأهلية ولا شك فى أن تخويل لائحة الترع والجسور هذا الاختصاص لوزارة الأشغال لايمكن أن يكون قد جاء عبثا أو عفوا بل قصدا منه نحو غرض معين من فض أمثال هذا النزاع بطريقة سريعة ومباشرة وفنية لاتتحقق كثيراً بطريق التقاضى العادى البطىء .

« وحيث انه حتى على فرض الأخذ بالرأى الثانى فان هذا الرأى لايحرم وزارة الأشغال من الاختصاص بالنظر فى هذه المسائل وانما يجعل الاختصاص لها وللمحاكم أيضا فاذا صدر فيها أمر ادارى فى مسألة منها فمقتضى ذلك أن يمتنع على الشاكى الالتجاء إلى المحاكم الأهلية للمطالبة بالغاء هذا الأمر تطبيقا لنص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية وكل مايكون له من الحقوق فى هذه الحالة هو المطالبة بتعويض عن الضرر الذى لحقه فى حالة مخالفة هذا الأمر لروح القانون أو عدم مراعاته الاجراءات والقواعد المنصوص عليها فيه .

« وحيث ان المدعيين قد اقرا بأن تفتيش الرى قد أصدر أمرا بهدم المسقى المتنازع عليها وهو أمر ادارى لا سبيل إلى المحاكم الأهلية لايقاف تنفيذه .

« وحيث انه بناء على ما تقدم يكون الدفع فى محله ويتعين الحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعوى مع الزام المدعيين بالمصاريف واخراج المدعى عليه الثالث من الدعوى بلا مصاريف .

(قضية محمود ابراهيم أبو ريه وآخر ضد سعادة مدير البحيرة وآخرين رقم ٢٩٠٢ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى احمد حسنى خير الله)

٢٣٧

محكمة طنطا الجزئية الأهلية

١٧ ابريل سنة ١٩٣٩

دعاوى الحكومة . تخضع للاختصاص المعين . ولو كانت اشكالات فى التنفيذ

المبدأ القانونى

إن نص الأمر العالى الصادر فى ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ والقاضى بتخصيص محاكم معينة للحكم فى الدعاوى التى ترفع على الحكومة عام ولا يؤثر عليه ما قضت به المادة ٣٨٦ من قانون المرافعات التى تنص على أنه إذا حصل إشكال فى التنفيذ فما يكون متعلقا بالاجراءات الوقتية يرفع أمره إلى المحكمة الجزئية الكائن بدائرتها محل التنفيذ وما يكون متعلقا بأصل الدعوى يرفع أمره إلى المحكمة التى أصدرت الحكم . ومن ثم يخضع الاشكال المرفوع على قلم كتاب إحدى المحاكم للاختصاص الذى بينه ذلك الأمر العالى

المحكمة

« من حيث ان الحاضر عن قلم الكتاب دفع فرعيا بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى لأنها ليست من المحاكم التى خصصها الدكريتو المؤرخ ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ لنظر القضايا التى ترفع على الحكومة .

« وحيث ان الحاضر عن المستشكل طلب رفض هذا الدفع قائلا بأن الدكريتو الصادر فى سنة ١٨٩٢ لم يغير شيئا من قواعد الاختصاص المركزى لنظر الاشكالات فى التنفيذ وأن هذه الاشكالات لا زالت خاضعة لنص المادة ٣٨٦ من قانون المرافعات التى تقضى بوجوب نظر الاشكالات أمام المحكمة الواقع فى دائرتها التنفيذ وفوق هذا فان هذا الدكريتو قد نص على الدعاوى التى ترفع على الحكومة فيجب اذن أن تكون هناك دعوى بالمعنى القانونى أما الاشكال فليس بدعوى بل أن قاضى الأمور المستعجلة ينظر فى الاشكال لايقاف التنفيذ من عدمه دون أن يتعرض لأصل الحق

« وحيث ان نص المادة الأولى من دكريتو ١٨ مايو سنة ١٨٩٢ قد جاء عاما بتخصيص محاكم عينها الشارع دون غيرها للحكم فى الدعاوى التى ترفع من الأهالى على الحكومة أيا كان موضوعها ، وغرض الشارع من تخصيص هذه المحاكم بالذات هو امتياز خاص أعطاه للحكومة بقصد تسهيل العمل عليها حتى لا تتعدد المحاكم التى تكلف بالحضور أمامها ومن أجل هذا يكون هذا النص مقيدا لما عداه من النصوص القانونية لقواعد الاختصاص سواء منها ما كان متعلقا بالاشكالات أو غيرها . أما القول بأن الاشكال ليس دعوى بالمعنى الذى يعرفه القانون لأن قاضيه باعتباره قاضيا للأمور المستعجلة لا يفصل فى أصل الحق فهو قول مردود عليه لأن الاشكال لم يخرج عن كونه خصومة يبدى فيها كل من الطرفين أوجه دفاعه ثم تفصل المحكمة بينهما فى هذه الخصومة بما يترآى لها وتلك هى اركان الدعوى التى يعرفها القانون

« وحيث انه متى تقرر هذا يتعين قبول دفع قلم الكتاب والحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى

(قضية اشكال عبد الرحيم محمود عبد الرحيم ضد حضرة كاتب أول محكمة طنطا الجزئية وآخر رقم ٣٥٧١ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى زكى شرف)

٢٣٨
محكمة طما الجزئية الاهلية
١٩ ابريل سنة ١٩٣٩

١ — استجواب متهم . أثره .
٢ — أمر الحفظ . قوته . الخطأ فيه يمنع من العدول عنه
٣ — دليل جديد . مدلوله . أثره فى إلغاء امر الحفظ

المبادىء القانونية

١ — استجواب المتهم إجراء من إجراءات التحقيق يستعان به على كشف الحقيقة سواء بظهور براءته أو إدانته فهو طريق للدفاع كما هو طريق للبحث والاستكشاف .

٢ — استقر الرأى فقها وقضاء على أن الدليل الجديد الذى يجيز العدول عن أمر الحفظ والعود الى اقامة الدعوى العمومية هو الدليل الذى كان مجهولا للمحقق واكتشف بعد صدور أمر الحفظ . أما الأدلة التى كانت موجودة أثناء التحقيق الأول ولكن المحقق أغفلها سهوا أو لأى سبب آخر فلا يصح الرجوع اليها واعتبارها أدلة جديدة

٣ — اذا صدر أمر الحفظ بعد تحقيق قانونى وانقضى على صدوره مدة تزيد على ثلاثة أشهر دون أن يصدر النائب العمومى قرارا بالغائه فليس للنيابة أن تعدل عنه اذا تبين لها فيما بعد وجه الخطأ فى اصداره لأن فى العدول عنه اخلالا بقوة الشىء المحكوم فيه التى جعلها القانون لأوامر الحفظ ولانه بمجرد صدوره تتعلق به حقوق الأفراد الذين يعنيهم صدوره .

المحكمة

« من حيث ان المتهم أعلن قانونا ولم يحضر ويجوز الحكم فى غيبته عملا بالمادة ١٦٢ ج

« وحيث انه تبين من الاطلاع على الأوراق انه بتاريخ أول أبريل سنة ١٩٣٨ بلغ عبدالحميد محمد طه بان المتهم شرع فى سرقة حمارته وقد حقق البوليس هذا البلاغ وأثبت المحقق فى نهاية المحضر بان المتهم سبق انذاره مشبوها بتاريخ ١٨ — ٣ — ١٩٣٨ وان هذا الأنذار مسجل برقم ٦٦ وقد استجوب وكيل النيابة المتهم بتاريخ ٣ ابريل سنة ١٩٣٨ وناقشه فى التهمة المسندة اليه وسأله عن سوابقه فاعترف بأحداها كما أعترف بسبق أنذاره مشبوها . وقد وجهت النيابة للمتهم تهمة الشروع فى السرقه وتهمة العود للاشتباه ثم أصدرت بتاريخ ٢١ — ٤ — ١٩٣٨ أمرا بحفظ الدعوى بالنسبة للتهمة الثانية قطعيا لعدم الجناية لأنه تبين لها من الاطلاع على صحيفة سوابق المتهم انه أنذر متشردا ولم يسبق أنذاره مشبوها . وبتاريخ ٢٤ — ١٢ — ١٩٣٨ حرر البوليس محضرا جديدا ضد المتهم عن نفس تهمة العود الى الأشتباه سالفة الذكر وأثبت فى هذا المحضر تاريخ ورقم أنذار الأشتباه وقد جاء هذا البيان مطابقا تمام المطابقة لما ثبت بذيل المحضر الخاص بقضية الشروع فى السرقه . وقد طلبت النيابة من مركز طما صورة من هذا الأنذار فوافاها بها فأقامت هذه الدعوى ضد المتهم . وقد تبين من الاطلاع على صحيفة السوابق المرفقة بهذه القضية ان المتهم سبق انذاره مشبوها ومتشردا .

« وحيث انه يجب البحث فيما اذا كان يجوز للنيابة أن تعدل عن أمر الحفظ الصادر منها بتاريخ ٢١ /٤/ ١٩٣٨ وتقيم الدعوى العمومية ضد المتهم أم لا .

« وحيث ان الفقرة الثانية من المادة ٤٢ جنايات تنص على أن الأمر الذى يصدر بحفظ الأوراق يمنع من العود إلى إقامة الدعوى العمومية إلا إذا ألغى النائب العمومى هذا الأمر فى خلال الثلاثة شهور التالية لصدوره أو إذا ظهرت قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق فى اقامة الدعوى أدلة جديدة على حسب ماهو مقرر فى الفقرة الثانية من المادة ١٢٧ ج وتنص هذه الفقرة على أنه يعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والأوراق والمحاضر التى لم يمكن عرضها على المحقق قبل صدور أمر الحفظ ويكون من شأنها تقوية البراهين التى وجدت أولا ضعيفة أو زيادة الايضاح المؤدى إلى اظهار الحقيقة .

« وحيث انه قد انقضى على تاريخ صدور أمر الحفظ مدة تزيد على ثلاثة شهور دون أن يصدر النائب العمومى قراراً بالغائه كما أن أمر الحفظ صدر بعد تحقيق قانونى . ذلك لأن النيابة استجوبت المتهم فى القضية السابقة ولا نزاع فى أن الاستجواب اجراء من اجراءات التحقيق يستعان به على كشف الحقيقة سواء بظهور براءة المتهم أو إدانته فهو طريق للدفاع كما هو طريق للبحث والاستكشاف (الموسوعة الجنائية لجندى بك عبد الملك جزء ٢ ص ٢٨٠) .

« وحيث انه قد استقر الرأى فقها وقضاء على أن الدليل الجديد الذى يجيز العدول عن أمر الحفظ والعود إلى اقامة الدعوى العمومية هو الدليل الذى كان مجهولا للمحقق واكتشف بعد صدور أمر الحفظ أما الأدلة التى كانت موجودة أثناء التحقيق الأول ولكن المحقق أغفلها من باب السهو أو لأى سبب آخر فلا يصح الرجوع اليها واعتبارها أدلة جديدة . ولا جدال فى أنه حتى إذا كانت النيابة قد أخطأت فى الأسباب التى اتخذتها أساسا لاصدار أمر الحفظ فان ذلك لا يسلب القرار قوته وأثره القانونى من جهة أنه بمجرد صدوره قد تعلقت به حقوق الأفراد الذين يعنيهم صدوره (نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة أحكام النقض جزء أول ص ٣٨٦)

« وحيث ان مركز طما وضع تحت نظر النيابة تاريخ انذار الاشتباه ورقم قيده بدفاتره وقد اعترف المتهم بصدور هذا الانذار اليه وذلك قبل أن تصدر النيابة أمر الحفظ وإذا كانت النيابة لم تجد هذا الانذار مثبوتا فى صحيفة سوابق المتهم وقتئذ فقد كان يتعين عليها ان تستعلم من المركز عن ذلك وتطلب منه موافاتها بصورة منه . فاذا كانت قد قصرت فى ذلك واعتبرت الانذار غير قائم فان المتهم يستفيد من ذلك بغير شك وليس للنيابة أن تعدل عن أمر الحفظ إذا تبين لها فيما بعد وجه الخطأ فى تصرفها لأن العدول فيه اخلال بقوة الشىء المحكوم به التى جعلها القانون لأوامر الحفظ .

« وحيث انه بناء على ما تقدم تكون الدعوى العمومية غير مقبولة ويتعين الحكم ببراءة المتهم مما اسند اليه عملا بالمادة ١٧٢ ج

(قضية النيابة ضد محمد احمد منصور رقم ٣٤٨ سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى حافظ سابق وحضور حضرة الاستاذ على ابراهيم وكيل النيابة)

٢٣٩
محكمة الجيزة الجزئية الأهلية
٢٣ مايو سنة ١٩٣٩

ورثة . تصرفات ضارة بهم . من طبقة الغير . تاريخ عرفى . لا يحتج به على الغير . مرض موت : حكمه .

المبادىء القانونية

١ — جرى الفقه والقضاء على اعتبار الورثة الذين أضرت بهم تصرفات مورثهم لصالح ورثة آخرين إيثارا لهم عليهم من طبقة الغير بالنسبة لهذه التصرفات الضارة بهم وبالتالى لا يحتج عليهم بالتاريخ العرفى لهذه التصرفات وانما يحتج عليهم بتاريخها الثابت رسميا طبقا لنص المادة ٢٢٨ من القانون المدنى

٢ — يبطل عقد البيع الذى يصدر من المورث لابنته وهو مريض بشلل نصفى ناشىء عن تصلب الشرايين وأدى هذا المرض إلى هبوط فى قلبه ووفاته اثر التصديق عليه ببضعة أيام ويكون حكمه فى هذه الحالة حكم الوصية ويؤخذ انتقال كاتب التصديقات إلى منزله قبيل وفاته بقليل دليلا على أن المرض اقعده عن مباشرة أعماله خارج منزله

المحكمة

« حيث ان المدعيتين اقامتا هذه الدعوى تطلبان الحكم فيها ببطلان العقد المؤرخ ٩ مايو سنة ١٩٣٨ والمصدق عليه من كاتب التصديقات بهذه المحكمة بتاريخ ١٠ منه والمسجل أمام محكمة الاسكندرية المختلطة بتاريخ ١٥ منه المتضمن بيع المرحوم عبد الوهاب على عليان مورث الطرفين ٦ س و ٣ ط و ١ ف الى ابنته فائزة القاصر المشمولة بوصاية والدتها المدعى عليها مقابل مبلغ ثمانين جنيها مصريا ذكر بالعقد أن المدعى عليها دفعته من مالها الخاص لابنتها القاصر باعتبار أن هذا العقد صدر فى مرض موت المورث البائع فهو فى حكم الوصية. وطالما أنه لوارثة ولم تجزه المدعيتان الوارثتان باعتبارهما اختا المورث الذى لم يترك ولدا ذكرا فهو باطل وانه فضلا عن أن هذا الثمن دون القيمة الحقيقية للارض المبيعة بكثير فانه ثمن صورى لم يدفع . لأن المدعى عليها لا مال لها يمكن أن تدفع منه مثل هذا المبلغ . وأن المورث توفى بعد تاريخ العقد المذكور باربعة أيام فلم يوجد بتركته نقود ما وارتكنا على خطاب مرسل من حلاق الصحة الى عمدة منيل شيحه تاريخه ١٣ مايو سنة ١٩٣٨ يتضمن وفاة المورث المذكور فى ذلك اليوم عن حوالى ٧٠ سنة وأن مدة مرضه أربعة شهور وأن مفتش صحة المركز عاده يوم ١١ منه أى قبل الوفاة بيومين وعلى شهادة من مفتش صحة مركز الجيزة مؤرخة ١٦ منه تتضمن أن المذكور توفي بتاريخ ١٣ منه بشلل نصفى أيمن وهبوط فى القلب وأنه عاده فى أول مايو وفى ١١ منه

« وحيث ان المدعى عليها قررت أن البيع حصل أولا في ٨ ابريل سنة ١٩٣٨ بموجب العقد الابتدائى المقدم منها وأن المورث كان فى صحة تامة وقت ان باع

« وحيث انه ازاء ذلك حكمت المحكمة تمهيديا بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٣٩ باحالة الدعوى الى التحقيق لتثبت المدعيتان أن المورث المذكور كان مريضا مرض الموت وقت أن باع الأطيان الى ابنته المشمولة بوصاية المدعى عليها وصرحت للمدعى عليها بالنفى . وقد سمعت المحكمة أقوال الشهود اثباتا ونفيا

« وحيث ان الفقه والقضاء جريا على اعتبار

الورثة الذين اضرت بهم تصرفات مورثهم لصالح ورثة آخرين ايثارا لهم عليهم من طبقة الغير بالنسبة لهذه التصرفات الضارة بهم وبالتالى لا يحتج عليهم بالتاريخ العرفى لهذه التصرفات وانما يحتج عليهم بتاريخها الثابت ثبوتا رسميا طبقا لنص المادة ٢٢٨ من القانون المدنى (يراجع حكم دوائر الاستئناف العالى مجتمعة فى ٥ ابريل سنة ١٩٣٨ - المحاماة السنة الثامنة ص ٧٥٥ رقم ٤٦٠ وحكم محكمة الاستئناف العليا فى ٢٧ مايو سنة ١٩٢٩ المحاماة السنة التاسعة ص ٩٧٦ رقم ٥٢٧/٢ وحكم محكمة الاسكندرية فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩ المحاماة السنة العاشرة ص ٨١٥ رقم ٢٨٣) وعليه تكون العبرة بالتاريخ الثابت رسميا لهذا التصرف وهو تاريخ التصديق على هذا العقد فى ١٠ مايو سنة ١٩٣٨ .

« وحيث انه ثابت من اخطار حلاق الصحة للعمدة ومن الشهادة الطبية المحررة بمعرفة حضرة مفتش صحة مركز الجيزة أن المورث توفى فى ١٣ منه أى بعد التاريخ المذكور بثلاثة أيام فقط . وثابت من الشهادة الطبية المذكورة ومن أقوال حضرة الدكتور عثمان شاهين مفتش صحة المركز أمام المحكمة انه عاده لأول مرة فى مرضه فى أول مايو سنة ٩٣٨ أى انه كان مريضاً وقت أن صودق على العقد

« وحيث انه مما يقطع بمرضه فى هذا الوقت وعدم استطاعته مباشرة اعماله خارج المنزل انه لم يستطع الانتقال إلى قلم كتاب المحكمة للتصديق على العقد بل انتقل كاتب التصديقات إلى منزله

« وحيث انه مع ذلك فان الثابت من اخطار حلاق الصحة للعمدة بالوفاة ومن شهادة عبود احمد فياض ورجب أمين بسيونى وأمين على عفيفى وعبد العزيز حسن عبد الله انه كان مريضا مدة ترجع الى ما قبل تاريخ العقد الابتدائى العرفى وأن هذا المرض أقعده عن مباشرة اعماله خارج منزله الى أن توفى وعليه يكون حتى العقد الابتدائى — على فرض صحة التاريخ المعطى له — قد صدر فى مرض موت البائع . وقد شخصه حضرة مفتش صحة المركز بأنه شلل فى النصف الأيمن نتيجة تصلب فى الشرايين وانه يقعده بطبيعة الحال عن الخروج من منزله وأن الوفاة نتيجة هبوط فى القلب نشأ عن هذا الشلل

« وحيث ان المحكمة لاتثق فى شهادة شهود المدعى عليها الذين ادعوا أن المورث كان صحيح الجسم سليما من الأمراض حتى وقت التصديق على العقد النهائى لأن محضر الانتقال يدحض شهادتهم ولذلك لم يستطيعوا تعليل سبب انتقال كاتب التصديقات اليه فى منزله .

« وحيث ان المدعى عليها وشهودها لم تستطع أن تثبت مصدر حصولها على الثمن وقدره ثمانين جنيها مصريا والثابت انها لا تملك عقارا ما .

« وحيث انه إذا ما ثبت أن العقد المطلوب ابطاله صادر فى مرض موت البائع فانه يأخذ حكم الوصية وطالما انه صادر لوارث ولم يجزه بعض الورثة كما تقدم فهو باطل وعليه يتعين الحكم بابطاله والغاء التسجيل المتوقع بمقتضاه

(قضية السيدتين كوميه وشفيقه على عليان ضد السيدة نبوية أبو زيد اسماعيل عن نفسها وبصفتها رقم ٢٤٦٠ سنة ١٩٣٨ رئاسة حضرة القاضى عارف محمد)

٢٤٠
محكمة بنى سويف الجزئية الأهلية
١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٩

قانون الدمغة . مخالفة أحكامه . جنحة لا مخالفة

المبدأ القانونى

إن وصف الجريمة التى تقع ضد أحكام القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الدمغة بأنها « مخالفة » لا يغير من طبيعة الجريمة وكونها من الجنح إذ العبرة فى وصف الجريمة بالعقوبة المقررة لها . وما دامت العقوبة المقررة لمخالفة احكام قانون ضريبة الدمغة بمقتضى المادة ٢٠ منه قد تصل إلى خمسمائة قرش فان الجرائم الخاصة بمخالفة أحكام هذا القانون تكون من الجرائم التى يجب اعتبارها من الجنح طبقا للمادة ١١ من قانون العقوبات .

المحكمة

« بما ان الثابت من محضر ضبط الواقعة المحرر فى ١٩ اكتوبر سنة ١٩٣٩ أن المتهم ضبط يقود دراجة له لم يسدد عنها رسم الدمغة المفروض عليها ولما سئل المتهم وعد بدفع ذلك الرسم .

« وبما ان الحادث وصف بأنه قيادة دراجة لم تكن تحمل العلامة الدالة على سداد الضريبة المستحقة عليها .

« وبما ان المستفاد من ظروف الدعوى أن المتهم لم يدفع رسم الدمغة السنوى المفروض على تلك الدراجة عملا بالمادة ١٢ من الجدول الخامس الخاص برسم الدمغة النوعية الملحق بالقانون رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ .

« وبما ان المادة الأولى من ذلك القانون قررت بفرض رسم الدمغة على العقود والمحررات والأوراق والمطبوعات والسجلات المذكورة فى الجداول الملحقة بهذا القانون ومنها الجدول الخامس المشار اليه الذى حدد مقدار رسم الدمغة السنوى المفروض على كل دراجة

ونص فى المادة الثالثة منه على طريقة تحصيل رسم الدمغة ومن بينها تثبيت لوحة من لوحات المراقبة ووصفت هذه اللوحة فى المادة ١٢ من الجدول الخامس المشار اليه بانها هى اللوحة التى تدل على تسديد رسم الدمغة ونص فى المادة الرابعة على أنواع الدمغة ومنها رسم الدمغة النوعى الذى فرض على ما تبين فى الجدول الخامس المشار اليه الملحق بذلك القانون .

« وبما ان العقاب والجزاء قد بينته المادة العشرين من ذلك القانون وهو الغرامة التى تصل الى خمسمائة قرش صاغ عن كل مخالفة وأنه يحكم بالغرامة عن كل عقد أو سند أو محرر أو مطبوع أو دفتر أو سجل أو اعلان أو لوحة أو غيرها كما نص فى المادة ٢٣ من القانون على وجوب الزام المحكوم عليه بدفع قيمة الرسوم المستحقة والتعويضات للخزانة ولا يقل مقدار التعويض عن ثلاثة أمثال الرسوم المهربة ولا يزيد عن عشرة أمثالها .

« وبما ان المستخلص مما تقدم أن وصف الجريمة التى تقع ضد احكام هذا القانون بأنها « مخالفة » كما جاء فى المادة العشرين منه لا يغير من طبيعة الجريمة وكونها من الجنح اذ أن العبرة فى وصف الجريمة هو بالعقوبة المقررة لها وقد نص فى قانون العقوبات فى المادة الحادية عشرة منه على أن الجنح هى الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذى تزيد أقصى مدته على اسبوع أو بالغرامة التى تزيد مقدارها على جنيه مصرى وبما دام أن العقوبة

المقررة لمخالفة قانون تقرير رسم الدمغة فى المادة العشرين قد تصل إلى خمسمائة قرش فجرائم مخالفة أحكام هذا القانون هى من الجرائم التى يجب قانونا اعتبارها من الجنح .

« وبما ان الفعل الواقع من المتهم هو مخالفته لأحكام المواد ١ و ٣ و ٤ و ١٩ و ٢٠ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ بتقرير رسم دمغة والمادة الثانية عشر من الجدول الخامس الملحق بهذا القانون وهو أنه لم يدفع رسم الدمغه السنوى وقدره مائة مليم عن تلك الدراجة فامتنع عليه الحصول على اللوحة الدالة على تسديد رسم الدمغة فالفعل الواقع من المتهم جنحة ومتى كان الأمر كذلك فيتعين القضاء بعدم اختصاص محكمة المخالفات بنظر الدعوى طبقاً للمادة ١٢٨ من من قانون تحقيق الجنايات الواردة فى الكتاب الثالث الباب الأول فى محكمة المخالفات والتى تقرر أنه عند نظر المخالفة وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جنحة يحكم القاضى بعدم اختصاصه ويرسل الأوراق إلى النيابة العمومية لتعمل بمقتضى أحكام الباب الثالث من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات .

(قضية النيابة ضد صلاح عبداللطيف بهنساوى رقم ٧٠٤٢ مخالفات سنة ١٩٣٩ رئاسة حضرة القاضى أحمد سيد احمد وحضور حضرة الأستاذ عادل يونس وكيل النيابة)

٢٤١
محكمة المحلة الجزئية الأهلية
٢٨ يناير سنة ١٩٤٠

١ — إجارة أشخاص . استحقاق التعويض عند الفسخ . الحكم بمبادىء العدالة والعادات

٢ — خدمة . عمال . مستخدمون . رفتهم . استحقاقهم للتعويض . من عدمه . حالاته

٣ — فسخ : بدون سبب أو غير عادل . موجب للتعويض

٤ — تعويض . استحقاقه عند الاهمال الجسيم . أو الخطأ الفاحش . أو عدم مراعاة لوائح المصنع الداخلية .

المبادىء القانونية

١ — بينت المادة ١٧٨٠ من القانون المدنى الفرنسى معدلة العناصر اللازمة لحق الأجير فى التعويض عند فسخ عقده بخلاف نص المادة ٤٠٢ من القانون المدنى الأهلى الذى جاء مقتضبا موجزا ، ومن ثم تكون مهمة القاضى ترتيب العلاقات بين الأجير وصاحب العمل بتطبيق مبادىء العدالة وبمراعاة عادات البلاد والعرف السائد فى الصناعات إلى أن يصدر التشريع الخاص بالعمل والعمال .

٢ — إيجار الأشخاص ينطوى تحته أنواع مختلفة من العمل : الخدمة domestiques والعمال ouvriérs والمستخدمين émployés ولكل منهم معاملة خاصة . فالخدمة — وهم الذين يلحقون بخدمة الشخص فى منزله أو أملاكه — لا يترتب على فصلهم أى تعويض مهما طالت المدة ويجوز طردهم فى أى وقت دون سابق إنذار خلافا لما جرى عليه العمل فى فرنسا من حيث وجوب إخطارهم قبل الفصل بثمانية أيام . أما العمال وهم الذين يشتغلون عادة فى عمل يدوى فى الصناعات الآلية وغيرها فيجب النظر إلى نوع العمل وأهميته والمدة التى قضاها العامل إذ أن هذه المدة واحتمال طولها تخرج العامل من طبقة الأجير اليومى إلى أجير بمدة غير محدودة وهنا يتعين إخطاره بالفصل بمدة مناسبة أو تعويضه فى حالة الفصل فى وقت غير لائق . أما المستخدمون فيشترط عند الفصل الأخطار سلفاً .

٣ـ من المقرر فقها وقضاء أن كلمة الفسخ فى وقت غير لائق يدخل تحت مدلولها الفسخ بدون سبب rénvois injustifiés والفسخ غير العادل rénvois non-équitables وطبيعة التعويض فى كل حالة تختلف عن الحالة الأخرى . ولا يؤثر على استحقاق العامل للتعويض فى حالة الفسخ كونه يتقاضى أجرا يوميا .

٤ ـ لكى يستحق العامل التعويض يجب أن لا يكون فصله عن العمل ناشئا عن إهمال جسيم أو خطأ فاحش أو عن عدم مراعاة اللوائح الداخلية للمصنع أو أنظمته الأساسية .

المحكمة

« من حيث ان القضايا الثلاث ٢٤٨٥ سنة ٣٩ و٣١١١ سنة ٣٩ و٣٨٧٧ سنة ٣٩ موضوعها واحد وهى مرفوعة من كل من احمد منصور على ومحمد أحمد العيسوى وعلى حسن العسال على شركة مصر للغزل والنسيج بالتعويض عن الفصل فى وقت غير لائق بعد حكم البراءة الصادر من محكمة المحلة بتاريخ ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٣٨ فى قضية الجنحة رقم ١٨٦٥ سنة ١٩٣٨ المرفوعة من النيابة ضدهم وآخرين عقب الاضراب والاتلاف الحاصل من العمال فى مصنع الشركة

« ومن حيث ان أساس التعويض المطالب به واحد فى هذه الثلاث قضايا ولهذا ترى المحكمة صدور حكم واحد يشملها جميعا لأن الأسباب واحدة ومرجعها إلى أمر واحد وهو فصل المدعين غداة حكم البراءة سالف الذكر وأنه ليستدعى الفصل في هذه الدعاوى البحث مليا فى الأسباب التى دعت الشركة إلى هذا الفصل العاجل ومنها يتطرق الحال إلى ذكر التكييف القانونى لهذا الوضع من الأمور تحديدا لما تراه الشركة من حقها المطلق في الفصل مادام يستولى العامل على أجره يوميا ونظرية المدعين فيما يترتب على ذلك من التعويضات وهذا النزاع الحادث بين الشركة وعمالها لم تعرفه مصر منذ زمن بعيد لأنه لم يكن هناك من صناعات أهلية قبل عدة سنين تقوم على أكتاف الآلاف المؤلفة من العمال . وهذه المنازعات جديدة فى ديارنا لحداثة العهد وإن كانت قد عرضت في بعض صورها على قضائنا الأهلى والمختلط فهى بعض حوادث فردية لم تتعد دائرة محدودة ولم تكن بالجسامة التى شهدتها البلاد فى قضية النيابة ضد عمال شركة مصر للغزل والنسيج سالفة الذكر

أما المنازعات الأخرى التى كثيرا ما نسمع بها فى البلاد الصناعية فانه يخشى من تجددها هنا لقيام بعض المنشئات فى السنين الأخيرة ولهذا فواجب المشرع من ناحية والقاضى من الناحية الأخرى المعاونة على استتباب العلاقات الحسنة فيما بين رب العمل من جهة والعامل من الجهة الأخرى فالمشرع بتحقيق ما هو ضرورى من قوانين تستلزمها طبيعة العمل والقاضى من جهة التطبيق وإلى ان تقوم فى البلاد هذه الكتلة من القوانين الخاصة بالعمل والعمال فأن مهمة القاضى تكون ولا شك دقيقة حساسة من حيث ترتيب العلاقات بتطبيق مبادىء العدالة بمراعاة عادات البلاد والعرف السائد فى الصناعات المختلفة وما يجوز الاستناد عليه من أحكام المحاكم الفرنسية وما صدر من مبادىء فى قضائنا الأهلى والمختلط واليها يرجع البحث ويستقيم العدل إذ

أن القانون المدنى قد وضع على عجل ومنذ زمن طويل تعاقبت فيه حوادث كثيرة ألهم فيها المشرع إلى تغيير بعض النصوص بالاضافة أو الحذف تبعا للظروف التى تستوجب هذا التعديل إلا أن باب اجارة الأشخاص قد بقى على حاله ويحسن النظر اليه وعسى أن يكون التنقيح القائم الآن بلجنة تعديل القوانين قد لمس هذا الباب بتقدير شامل واهتمام عاجل ببيان الحالات التى لابد وأن تعرض على القضاء فيما يجد من نزاع للتطور الحاصل فى البلاد من توجيهها إلى الصناعة بدلا من الاعتماد على الزراعة فحسب فى تنمية الثروة المصرية

ومما يحسن الاشارة اليه أن المادة ١٧٨٠ فرنسى وضعت مبادىء عدة وقد صدر قانون معدل لها فى سنة ١٨٩٠ بالنص على العناصر الضرورية فى حالة المطالبة بالتعويض عند فسخ العقد هذا وأما المادة ٤٠٢ مدنى أهلى فلم توف الموضوع حقه وكانت موجزة الايجاز كله فلم تنص إلا على أنه إذا لم تعين مدة الايجار فى العقد فأنه يجوز لكل من المتعاقدين فسخ العقد فى أى وقت بشرط أن يكون فى وقت لائق للفسخ ولاشك فى أن أغلب الذين تستخدمهم الشركات من العمال وغيرهم لا يتعاقدون مع رب العمل بعقود كتابية وليس للشركات المصرية لوائح داخلية ترتب نظام العمل وتحدد العلاقات فيما بينها وبين العمال وهى تسير على قاعدة الأجر اليومى حتى ولو كان العامل مستخدما يشتغل فيما هو خاص بالادارة وينتج من هذه الفكرة السائدة أنه مادام العامل يتناول أجراً يومياً فان للشركة الحق المطلق فى فصله فى أى وقت دون إخطار سابق أو تعويض لاحق وعلى هذا المبدأ قام دفاع شركة مصر للغزل والنسيج ولكن هذا المبدأ لن يؤخذ على علاته فى الحكم على كل الحالات إذ أن إيجار الأشخاص ينطوى تحته أنواع مختلفة من العمل فالخدمة domestiques والعمال ouvriers والمستخدمين émployés لايجوز معاملة الفئة منهم كالأخرى فى حالات الفصل المتعددة إذ أن الخدمة وهم الذين يلحقون بخدمة الشخص فى منزله كالفراشين «والسفرجية» والطباخين وغيرهم أو فى أملاكه كالبوابين والجناينية وما إليهم لايترتب على فصلهم أى تعويض مهما طالت المدة ويجوز طردهم فى أى وقت يشاء السيد بدون إخطار ما لأن العادة قد جرت فى بلادنا المصرية أن لايعطى أى تنبيه سابق خلافا لما جرى عليه العمل فى فرنسا مثلا من إخطار الخادم بثمانية أيام قبل فصله .

وأما العمال وهم الذين يشتغلون عادة بعمل يدوى فى الصناعات الآلية وغيرها فان لهم نظاما خاصا ينشأ إما عن لوائح المصنع الداخلية التى يعلمها العامل قبل دخوله فى خدمة السيد أو تبعا للحالات المختلفة التى تعرض أمام القضاء للفصل فيها بمراعاة الظروف والصناعة التى يشتغل فيها العامل ولأنه لايجوز أن يستند فصل العامل على أساس أنه أجير يومى إذ أنه يجب النظر إلى نوع العمل وأهميته والمدة التى قضاها العامل لأن طول المدة واكتساب العامل مرانا خاصا وتقدمه فى عمله بزيادة أجره من مدة لأخرى تخرج العامل من صنف الأجير اليومى إلى أجير بمدة غير محددة وهنا يتعين إخطاره بالفصل بمدة مناسبة أو تعويضه فى حالة الفصل فى وقت غير لائق

وأما الفئة الأخيرة فيشترط عند الفصل الاخطار سلفا حتى أن بعض الأحكام تميل إلى إعطاء تعويض مناسب حتى ولو كان هناك تنبيه من السيد طبقا للمدة التي يتعين قضاؤها في البحث عن عمل آخر إذ أنه من المقرر فقها وقضاء ان كلمة الفسخ في وقت غير لائق يدخل تحت مدلولها الفسخ بدون سبب renvois injustifiés والفسخ غير العادل renvois non-equitables وطبيعة التعويض في كل حالة تختلف عن الحالة الأخرى (راجع حكم المحكمة المختلطة الصادر بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة سنة ٤١ ص ٤٠) ولا علاقة فيما بين التعويض المطلوب وبين تناول الشخص أجراً يومياً ولا تؤثر الحالة الأخيرة على الأولى لأنه كما تقدم لا يمكن الأخذ بالقرينة المستمدة من دفع الأجر يوميا وحدها دون مراعاة للظروف الخاصة بنوع العمل وأهميته في اعتبار العامل أجيرا باليوم أو كما جاء بالحكم الصادر بتاريخ « ١٠ يناير سنة ١٩٢٨ من المحكمة المختلطة مجموعة سنة ٤٠ ص ١٢٤ »

" en conclusion, le fait de payer un employé à raison de tout par jour de travail ne peut a lui seul exclure que le contrat puisse être d'une durée indeterminée aux fins de l'indemnité due au cas de renvois intempestif."

ولاشك في انه لاستحقاق التعويض يتعين أن لا يكون الفسخ متسببا عن إهمال جسيم أو خطأ فاحش كبير أو عدم مراعاة للوائح المصنع الداخلية وأنظمته الأساسية وللمحاكم الحق في بحث كل حالة من هذه الحالات لمعرفة ما إذا كان الإهمال شنيعا أو الخطأ جسيما أم لا وأنه من الضروري قيام العامل بواجباته وأن لا يخل بواحد منها في القيام بعمله المنوط به خير قيام ومن اتباع النظام وعدم الإخلال بشروط الطاعة لرؤسائه أو المساس بما يشتغل عليه من عدد وآلات بمعنى أن يكون يقظا ملتفتا لعمله لا يسبب للمصنع خسارة باهماله

« ومن حيث انه بمراعاة ما تقدم من بيان فان شركة مصر للغزل والنسيج قد فصلت المدعين بسبب اتهامهم في الاضراب ولكن المحكمة في القضية رقم ١٨٦٥ جنح المحلة لسنة ١٩٣٨ قد بحثت الموضوع بحذافيره ورأت أن مساعدي العمال ومن ضمنهم المدعين الثلاثة لم تكن لهم يد في الاضراب الذي حصل والاتلاف الذي حدث وان الاتهام لم يأت إلا عن شهادة من يدعى « احمد الطور » الذي كال الاتهام جزافا للمساعدين بحجة أنهم كانوا في وسط العمال دون أن يقوموا باتخاذ أي اجراء ضدهم يمنع شغبهم ويقضي على هياجهم ولكن المساعدين كانوا في مركز حرج والفتنة قائمة ولا يمكنهم والحالة هذه أن يبدوا النصح العاجل وقد تسلط الغضب على العمال وثار ثائرهم وتغلب الشيطان على عقولهم فأعمى بصائرهم ولهذا فما كانوا في حالة يستطيعون فيها التمييز بين الصالح والطالح وكان كل همهم الصياح أولا ثم الاتلاف ثانيا وهذا شأن الجماهير الثائرة لا تعي ما تقول ولا تفقه ما تعمل ولو أن المساعدين تقدموا للعمال وقتذاك بالنصيحة لما قبلوها بل ولكان نصيبهم بعض الايذاء العاجل ومما يدل على صحة هذا القول ما جاء على لسان محمد ابراهيم فهمي رئيس قسم النسيج نمرة ١ فقد قرر « بأن الهياج كان تاما وأنه انسحب مع غيره

من الرؤساء خشية سطوة العمال » (راجع الحكم الجنائى نمرة ٧) ومن ثم كان الحكم الصادر بالبراءة مبنيا على ما ثبت من « أن مسلك المساعدين كان سلبيا ولم تبد منهم أى حركة ولم يقوموا بعمل اجابى »

وفى الحق انه لو كان قد اشتم من مسلك المدعين انهم كانوا يشجعون العمال فى اضرابهم ويشاركونهم سرا فى شغبهم لما كان لهم أى حق فى طلب التعويض ولكان للشركة كل الحق فى فصلهم وابعادهم عن محيطها لأنهم جرثومة فساد (راجع حكم بهذا المعنى منشور فى (D. P. 97-2-65)

« ومن حيث ان الشركة ازاء هذا الفصل الحاصل دون سبب مشروع فانها ملزمة طبقا للظروف والعرف بتعويض المدعين عن الضرر الذى اصابهم وقد قطعت عنهم اسباب المعاش بهذا الفصل السريع بعد أن حبسوا مدة طويلة حبسا احتياطيا ولم يصدر ضدهم حكم بعقوبة ما وقد قبلت النيابة حكم البراءة ولم تستأنفه ولهذا فقد حكم بان :

... que la rupture du contrat de louage de services dont la durée n'est pas determineé, lorsqu ' elle a lieu brusquement , en dehors du cas de force majeure et sans motifs graves , peut suffire pour justifier l'allocation d'une indemnité .

(D. P. 96 . 2 . 23 .)

أى أن فسخ عقد اجارة الاشخاص إذا كان غير محددة المدة دون باعث شديد أو قوة قاهرة يكون سببا فى استحقاق التعويض ولو أن الشركة تبرر الفصل باشتراك المدعين فى الاضراب إلا أن بواعث الفصل واسبابه مرجعها للمحكمة وهى التى تبحثها بحثا وافيا لترى ما إذا كانت تبيح الفسخ العاجل أملا ولأن :

" le brusque licenciement d' un employé ne peut être justifié que par faute ou négligence grave à sa charge " 12 mai 1909 . B . 21 . 348 "

« ومن حيث ان المدعين لم يرتكبوا اهمالا شائنا أو خطأ فاحشا ، ولهذا فأساس المطالبة بالتعويض فى محلها والشركة ولاشك ملزمة بتعويض الضرر الحاصل للمدعين من جراء فصلهم بمراعاة المدة التى قضاها كل منهم والخدمة التى اداها للشركة والزمن الذى يتمكن فيه من ايجاد عمل آخر وقد تضاربت احكام المحاكم الاهلية والمختلطة فى تقدير هذا التعويض إلا أنه يجب تلمس كل حالة على حدتها والقضاء بالتعويض المناسب لكل ظرف من هذه الظروف

ومن حيث انه على الأساس السابق ذكره فأن المحكمة تقدر التعويض المناسب للضرر الحاصل المدعى احمد على منصور بمبلغ ٩ جنيهات و ٤٥٠ مليما وللمدعى الثانى محمد احمد العيسوى بمبلغ ١٥ جنيها و ٧٥٠ مليما وللمدعى الثالث على حسن العسال بمبلغ ١٢ جنيها و ٦٠٠ مليم

(قضية احمد على منصور رقم ٢٤٨٥ سنة ١٩٣٩ وقضية محمد احمد العيسوى رقم ٣١١١ سنة ١٩٣٩ وقضية على حسن العسال رقم ٧٧ م ضد عبد الرحمن حاده بك بصفته مدير شركة مصر للغزل والنسيج رئاسة حضرة القاضى محمد ذهنى)

٢٤٢

محكمة الدلنجات الجزئية الأهلية

٣١ يناير سنة ١٩٤٠

١ ـ صورية مطلقة . ماهيتها . تسجيلها . جواز الدفع بها

٢ ـ صورية نسبية . أثرها . لابطلان أن شملت بعض اجزاء العقد . باطلة فى حالتى السبب غير المشروع ومخالفتها للنظام العام والآداب

٣ ـ الدفع بالصورية . جائز بصفة عامة للدائنين . اثباتها بالبينة اطلاقا

المبادىء القانونية

(١) الصورية المطلقة التى يقصد بها المتعاقدان تحرير عقد خيالى معدوم الأثر هى مايمكن استظهارها واستجلاء غوامضها من نية العاقدين و من الوقائع والملابسات ومتى ثبت ذلك واتحدت ارادة المتعاقدين على أن يكون العقد لاوجود له فالدفع بها جائز حتى ولو مع تسجيل عقدها

(٢) وأما الصورية النسبية التى تشمل جزءا من اجزاء العقد كالثمن أو سبب العقد فهى ليست سببا من اسباب البطلان لأنه يجوز حصول العقد بلاعوض فى صورة عقد بعوض كهبة فى صورة عقد بيع (م٤٨ مدنى اهلى) . والأثر القانونى للعقد الصورى نسبيا انه يعتبر عقدا صحيحا له وجود قانونى غير انه فى بعض الأحوال تعتبر الصورية النسبية باطلة إذا كان السبب غير مشروع أو مخالفا للنظام العام أو الآداب

(٣) والصورية باشكالها المختلفة سواء أكانت مطلقة أو نسبية وسواء أكانت فى صورة عقد لم يقصده المتعاقدان كهبة فى صورة عقد بيع أو وصية فى صورة عقد بعوض أو إذا كان لاوجود للعقد اطلاقا أو اذا كان التمليك لشخص باسم مستعار فى الظاهر وفى الواقع يكون التمليك لآخر — الصورية بهذه الكيفية جائز الدفع بها من الدائنين، وبالنسبة للدائنين يكون الاثبات بالبينة فى كل الأحوال حتى ولو زاد التعاقد عن الف قرش

المحكمة

١ — عن الدفع بالصورية

« حيث ان الدفع بالصورية فى هذه الدعوى معناها أن تكون التصرفات قد صدرت فى الظاهر من المملك ولكنها فى الواقع لم تخرج العين موضوع النزاع اطلاقا عن ملكية المتصرف ومؤداها أن يكون العقد غير موجود أصلا وأن مثل هذه الصورية التى يقصد بها المتعاقدان تحرير عقد خيالى معدوم الأثر بالكلية هى صورية مطلقة ومناط استظهارها ينحصر فى استجلاء نية العاقدين من الوقائع والملابسات ومتى ثبت ذلك واتحدت ارادة المتعاقدين على أن يكون العقد لاوجود له بالنسبة لهما وللغير فهى جائز الدفع بها حتى ولو كان عقدها مسجلا (يراجع بهذا المعنى المقال المنشور للاستاذ زكى بك خير فى مجلة المحاماة السنة ١٩ العدد الرابع وقد اخذت بنظريته محكمة النقض فى قضية الطعن رقم ٢٨ لسنة ٨ قضائية) وأما الصورية النسبية التى تشمل جزءا من اجزاء العقد كالثمن أو سبب العقد كأن يذكر فى العقد ثمن أقل من الواقع أو يذكر أن الثمن قد دفع وهو لم يدفع فهى فى هذه الحالة ليست سببا من اسباب البطلان لأنه يجوز حصول العقد كهبة فى صورة عقد بيع وفقا لنص المادة ٤٨ مدنى اهلى والأثر القانونى للعقد الصورى نسبيا انه يعتبر عقدا صحيحا له وجود قانونى غير انه فى بعض الأحوال تعتبر الصورية النسبية باطلة اذا كانت لسبب غير مشروع او كان عقدها مغاير للنظام العام أو الآداب العامة وفى هذه الحالة يجوز الدفع ببطلان الصورية النسبية حتى ولو مع تسجيل العقد ومن هذا يفهم اذن انه يمكن الاحتجاج

بالصورية المطلقة فى العقد الذى لا وجود له اطلاقا رغم تسجيله والصورية النسبية اذا كان سببها غير مشروع أو مخالفا للنظام العام

« وحيث أن الصورية باشكالها المختلفة سواء أكانت مطلقة أو نسبيه وسواء أ كانت فى صورة عقد لم يقصده المتعاقدان كهبة فى صورة عقد بيع أو وصية فى صورة عقد بعوض أو اذا كان لا وجود للعقد اطلاقا أو إذا كان التمليك لشخص باسم مستعار فى الظاهر وفى الواقع يكون التمليك لآخر . الصورية بهذه الكيفية جائز الدفع بها من الدائنين أو من احد المتعاقدين أو من الغير واثباتها بين المتعاقدين لابد ان يكون بالكتابة حتما فيما زاد التعامل فيه عن الألف قرش ما لم يكن هناك مانع ـ وبالنسبة للغير والدائنين يكون الاثبات بالبينة وذلك حتى فى الأحوال التى يزيد فيها قيمة التعاقد عن الألف قرش لأنه عندئذ يكون التعاقد نفسه بالنسبة لهؤلاء مانعا من الحصول على الكتابة (المحاماة السنة ٢٠ ص ٢٧١ رقم ٩٥)

« وحيث انه ما دام الأمر كذلك وما دام يحق للدائن الدفع بالصورية المطلقة على الوجه السابق شرحه فان المحكمة ترى قبل الفصل فى الدعوى الحالية احالتها للتحقيق لتثبت المدعى عليها الأولى بكافة الطرق بما فيها البينة ان العقد الصادر من المدعى عليها الثانية للمدعيين والمسجل بتاريخ ١٨ مارس سنة ١٩٣٧ والمبيع فيه للمدعية الأولى ٢٠ ط وللمدعى الثانى ١٢ ط و ١ ف هو عقد صورى صورية مطلقة لم يقصد المتعاقدان تنفيذ بنوده وأنه لا وجود له اطلاقا ولم ينفذ ولا حقيقة له بين المتعاقدين ولينفى المدعيان ذلك بنفس الطرق

٢ — عن الدفع بعدم نفاذ التصرف المذكور اضرارا بحق الدائنة

« وحيث ان الدفع بعدم نفاذ التصرفات الضارة بالدائن والصادرة من المدين اضرارا بحق دائنه . مثل هذا الدفع لا يقبل الا من الدائنين (كما فى الدعوى الحالية) بعكس الصورية فانها تقبل من الدائن وغير الدائن سواء أ كان من المتعاقدين أو من غير المتعاقدين كالورثة اذا لم يكونوا متعاقدين . ويشترط لهذا الدفع (١) ان يكون الدائنون قد ثبتت ديونهم قبل التصرف (٢) وان تكون التصرفات بقصد الاضرار ـ (٣) وان تكون نتيجتها اعسار المدين (بعكس الصورية فانها لا يشترط فيها اسبقية من يدفع بها ولا اعسار المدين اذا كان الدافع بها دائنا) ولا يهم فى دعوى عدم نفاذ التصرفات الضارة بالمدين ان يكون الدائن قد سجل حقه قبل أو بعد التصرف أو لم يسجله لأن هذا الحق يعطى للدائن العادى ولو لم يسجل ويكفى أن يثبت أن الدين حاصل قبل التصرف ومن شأنه اعسار المدين وبقصد التواطؤ بين المدين والمتصرف اليه (يراجع الحكم المنشور منا بمجلة المحاماة السنة ٢٠ العدد الثانى ص ٢٧١ رقم ٩٥)

« وحيث انه يترتب على ذلك احالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المدعى عليها الأولى بكافة الطرق بما فيها البينة ان المدينة قد جردت من ممتلكاتها ولتقدم الكشف بالتكليف الدال على ذلك الاعسار وان المدينة قد تواطأت مع المشترين منها بقصد الاضرار فحصل الضرر والأعسار

« وحيث انه ما دام أن المدعى عليها الأولى قد اعترفت للمدعى الثانى اسماعيل افندى عيسى بملكيته للاربعة قراريط المشتراه له من المرحوم محمد افندى غريب بالعقد المؤرخ ٢٠ ديسمبر ١٩٣٢ بما ان المدعى عليها المذكورة قالت

انها تترك هذا القدر من دعوى نزع الملكية ولا تنازع فيه المدعيين ولهذا يتعين الحكم بتثبيت ملكية المدعى الثانى الى الاربعة قراريط الموضحة بالعقد المذكور والوارد بيانها بمذكرته ومذكرة الخصوم ومحو التسجيلات المتوقعة عليها مع ابقاء الفصل فى باقى القدر المطالب بتثبيت ملكيته وقدره ٢٠ ط للمدعية الأولى و ١٢ س و ٩ ط للمدعى الثانى

(قضية الست هانم عيسوى سليمان وآخر ضد الست عزيزة هانم حمدى العلايلى بصفتها وأخرى رقم ٥٦ سنة ١٩٤٠ رئاسة حضرة القاضى عبدالعزيز سليمان)

قضاء المحاكم الشرعية

٢٤٣

محكمة المنيا الابتدائية الشرعية

اول يونيه سنة ١٩٣٧

وقف . بطلانه من البائع بعقد غير مسجل

المبدأ القانونى

ان البيع ولو بعقد عرفى غير مسجل بل ولو شفاها ، مادام مستوفيا شرائطه . يخرج المبيع عن ملك البائع ، ويدخل العين فى ملك المشترى . أما التسجيل فليس إلا اجراء شكليا لا يمنع انعقاد البيع وترتب آثاره عليه . وإذن فوقف هذه العين من البائع قبل التسجيل باطل لانه يعتمد الملكية وقد زالت بمجرد صدور العقد ولو كان غير مسجل (١) . (مجلة المحاماة الشرعية — السنة العاشرة عدد ١ ص ٤٥)

٢٤٤

المحكمة العليا الشرعية

اول يونيه سنة ١٩٣٧

اجنبى . مطالبته باتعاب ومصاريف دعوى شرعية . المحاكم الشرعية مختصة

المبدأ القانونى

تختص المحاكم الشرعية بنظر الدعوى على اجنبى اذا كانت هذه الدعوى تابعة لموضوع أصلى من اختصاصها . فلا يقبل الدفع من الأجنبى(١) بعدم اختصاص تلك المحاكم بنظر دعوى المصاريف والأتعاب عن قضايا حكم فيها على هذا الأجنبى من المحاكم الشرعية المختصة .

(مجلة المحاماة الشرعية — السنة العاشرة عدد ١ ص ٢٢)

٢٤٥

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

بهيئة استئنافية

٢ يناير سنه ١٩٣٨

١ ـ احوال شخصية . أب مصرى . اختصاص المحاكم الشرعية .

٢ ـ أب اجنبى . اختصاص المحاكم المختلطة . اتفاقية مونترو

المبادىء القانونية

١) ما دام الآب مصريا فالقانون الواجب تطبيقه فى قضايا الأحوال الشخصية هو القانون المصرى كنص المادة ٢٩ من لائحة التنظيم القضائى المتفرعة عن المادة العاشرة

---

(١) هذا الحكم لم يستأنف وقد مضت المدة القانونية فأصبح نهائيا

(١) والأجنبى هنا من رعايا بريطانيا العظمى وكان متمتعا بالامتيازات الاجنبية

من الاتفاق الخاص بالغاء الامتيازات . فقد تضمنت ان القانون الواجب تطبيقه فى حقوق الوالدين هو قانون بلد الأب حيث جاء فى إحدى فقراتها ما نصه « ويرجع فى حقوق الوالدين والابناء وواجباتهم المتبادلة إلى قانون بلد الأب »

٢) تختص المحاكم المختلطه بقضايا الأحوال الشخصية إذا كان القانون الواجب تطبيقه فيها أجنبيا طبقا للمادة ٢٧ من لائحة التنظيم القضائى الملحقة باتفاقية مونترو

المحكمة

« من حيث ان الاستئناف قدم وقيد فى ميعاده .

« ومن حيث ان الحكم المستأنف فى الموضوع ومما يجوز استئنافه وهو صحيح لصحة اسبابه

« ومن حيث ان الاختصاص فى الأحوال الشخصية اذا كان هناك أجنبي في الخصومة يتعين عملا بالمادة العاشرة من الاتفاق الخاص بالغاء الامتيازات تبعا للقانون الواجب تطبيقه وقد بينت المادة ٢٩ من لائحة التنظيم القضائى القانون الواجب تطبيقه فى كل مادة من مواد الأحوال الشخصية . وتضمنت هذه المادة أن القانون الواجب تطبيقه فى حقوق الوالدين هو قانون بلد الأب حيث جاء فى احدى فقراتها مانصه : « ويرجع فى حقوق الوالدين والابناء وواجباتهم المتبادلة الى قانون بلد الأب »

« ومن حيث ان المستأنف عليه وهو الأب هنا مصرى والأبوان مسلمان فيكون القانون الواجب تطبيقه هنا فى موضوع طلب الأب ضم ابنته اليه هو القانون المصرى وهو في موضوع هذه القضية احكام الشريعة الاسلامية لأن الموضوع من الأحوال الشخصية والمختص بتطبيق هذا القانون فى مصر هو المحاكم الشرعية . وانما احتفظ بالاختصاص للمحاكم المختلطة فى الأحوال الشخصية اذا كان القانون الواجب تطبيقه فيها أجنبيا طبقا للمادة ٢٧ من لائحة التنظيم القضائى الملحقة باتفاقية مونترو المؤرخة ٨ مايو سنة ١٩٢٧ وقد تبين ان القانون الواجب تطبيقه هنا هو القانون المصرى ، فليس للمحاكم المختلطة اختصاص فى هذا الموضوع ويتعين من ذلك كله رفض الدفع بعدم الاختصاص وتأييد الحكم المستأنف لذلك ولما أبدته محكمة اول درجة من الأسباب

(مجلة المحاماه الشرعية ـ السنة العاشرة عدد ٩ ص ٨٢٧)

٢٤٦

المحكمة العليا الشرعية

١٤ يونيه سنة ١٩٣٧

وقف . النزاع فى ثبوته . عدم سماع الدعوى عند الانكار

المبدأ القانونى

ليس للمحكمة الابتدائية ان تسير فى اثبات دعوى مدعى الوقف اذا ما اتفق طرفا الخصوم على انه لا يوجد اشهاد بوقف للعين المتنازع عليها ولا اشهاد باقرار البائع الذى تلقى المدعى عليه الملكية عنه تطبيقاً للمادة (١٣٧) من اللائحة التى نصت على عدم سماع دعوى الوقف والاقرار به عند الانكار إلا اذا وجد بذلك اشهاد ممن يملكه على يد حاكم شرعي أو مأذون من قبله الخ

(مجلة المحاماة الشرعية ـ السنة العاشرة عدد ١ ص ٢٤)

٣٤٧
محكمة الاسكندرية الابتدائية الشرعية

١٨ سبتمبر سنة ١٩٣٨

نفقة . حكم صادر من المجلس الملى بها . طلب الامر من المحكمة الشرعية بادائها . تنفيذه بالحبس . عدم اختصاص هذه المحاكم به

المبادىء القانونية

١) طلب الأمر من المحكمة الشرعية بأداء النفقة المحكوم بها من المجلس الملى توطئة لتنفيذ حكم المجلس الملى بها بالحبس المباشر من المحكمة الشرعية طبقا للائحة المحاكم الشرعية وكذا نفس التنفيذ من المحكمة الشرعية كلاهما غير مقبول لعدم اختصاص المحاكم الشرعية بنظر قضايا الأحوال الشخصية للتابعين للمجالس الملية .

٢) المحاكم الشرعية ممنوعة بحكم توزيع السلطات من تطبيق قانونها على التابعين للمجالس الملية فى جميع اجزائه

٣) مادامت المحكمة الشرعية غير مختصة فى أصل القضية فكذلك هى غير مختصة فى جميع ماتفرع عنها

٤) المحاكم الشرعية ليست بجهة قضاء للتابعين للمجالس الملية ولا بجهة تنفيذ لاحكامهم

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة والمداولة قانونا تقرر مايأتى .

« من حيث ان الاستئناف حاز شكله القانونى فهو مقبول شكلا

« وحيث ان الحكم المستأنف فى الموضوع مما يجوز استئنافه

« وحيث انه درج بعض التابعين للمجالس الملية على انهم بعد أن يستصدروا الحكم من المجلس الملى يطلبون من المحكمة الشرعية الأمر بأدائه وسيلة للتنفيذ على المحكوم عليه بالحبس من أجل ذلك تطبيقا للمادة (٣٤٧) من لائحة المحاكم الشرعية وجارتهم بعض المحاكم على ذلك ومنها دائرة الاستئناف فى هذه المحكمة فى قضية الالتماس الاستئنافى رقم ٥٨٤ سنة ٣٥ — ١٩٣٦ عن حكم الاستئناف رقم ٣٠١ سنة ٣٥ — ١٩٣٦ هذه المحكمة .

« ومن حيث ان هذه المحكمة ترى ان ذلك غير جائز وغير صحيح لأن المحكمة غير مختصة فى أصل القضية فكذا فى جميع ماتفرع منها .

« ومن حيث ان الطرفين قبطيان ارثوذكسيان ولهما مجلس ملى مختص فهو الذى يتولى القضاء بينهما والجهات التى اناطت بها الحكومة تنفيذ مثل هذه الاحكام هى التى تتولى تنفيذها وليست المحاكم الشرعية بجهة تنفيذ لقضائهما ولاهى تابعة لهما حتى تأمر بحكم قد يكون جائزا أو غير شرعى بل وقد يكون مخالفا للشريعة الاسلامية فقد نرى كثيرا أن تحكم هذه المجالس للزوجة على زوجها وأخيه وعلى زوجها وابيه بل وعلى زوجها وامه وقد تحكم بنفقة الناشر المفارقة له جسميا

ثم مادام على مذهبهما لم يغيراه ولم يغيره أحدهما فلا وجه مطلقا لتدخل المحكمة الشرعية لانها غير مختصة أصلا وفصلا والمحكمة الجزئية نفسها مع اعترافها بعدم الاختصاص فانها بنت حكمها على عدم الضرر والحكم لا يبنى على عدم المانع بل على وجود المقتضى ولا مقتضى هنا لانها

ليست بجهة قضائهما ولا بالجهة المنوط بهـــا تنفيذ احكامهما

وإذا أعـوزهم التنفيذ فسبيله الالتجاء الى الحكومة لتغيير طرقه أو الدخول فى اختصاص المحاكم الشرعية حتى تصدر الحـكم بعـد تطبيق الشريعة الاسلامية ثم تنفذه بطرقها الخاصة .

أما هـذا الخلط فنحن ممنوعون منه بمقتضى القوانين الموضوعية وتوزيع السلطات القضائية وفصلها من السلطة التنفيذية .

« ومن حيث ان الالتماس الذى قبل عن مثل هذا الحـكم بنى على مارأته محكمة أول درجة من انه لايمكن للزوجة تنفيذ حكمها الصادر من البطركخانة بطريق الحبس المباشر بدون أمر بالأداء من المحـكمة الشرعية طبقا لتعليمات الحبس وبذلك نقض أسباب الاستئناف التى بنيت على أن الزوج مأمور فى حكم البطركخانة بالأداء فلا معنى لأمر المحـكمة الشرعية بالأداء مرة ثانية لأنه تكرار وبذلك نقضت محـكمة الاستئناف حكم المحـكمة الجزئية التى حكمت بالأمر فى مثل حادثتنا

« ومن حيث ان مارأته هاتان الهيئتان هو من جهة أخرى غير التى نراها فان اسباب الالتماس واسباب الاستئناف واسباب المحكمة الجزئية انما تصلح دفعا وشدا ان لو كانت المحـكمة مختصة وكله فرع الاختصاص وهو من نوع التكلم فى الموضوع

أما ونحن غير مختصين أساسا فلا وجه للتكلم فى ذلك وفى ان الأمر بالأداء ضرورى أو غير ضرورى ويحكم به أولا يحـكم به اذ أن الأمر بالأداء من المحـــكمة الشرعية وكذا الحبس المباشر هـذه كلها اجزاء من قانونها ونحن ممنوعون من تطبيقها على غير من يخضعون لقانونها وقضائها ومن لاتطبق عليهم أصل قانونها فكذا جميـع اجزائه وليست المحاكم الشرعية كما قدمنا بجهة قضاء لهم ولاجهة تنفيذ ولذلك نرى تقرير عدم الاختصاص

(مجلة المحاماة الشرعية — السنة العاشرة عدد ١ ص ٧٠)

٢٤٨

المحكمة العليا الشرعية

٢٣ إبريل سنة ١٩٣٨

١ - اتعاب محاماة والقضاء بها . حالته

٢ - اتعاب محاماة . حق المحكمة فى عدم القضاء بها

المبادىء القانونية

١) يقضى باتعاب المحاماة للمحكوم له ولو لم يبن الحكم على الأسباب التى ذكرها

٢) للمحكمة ان لا تقضى باتعاب المحاماة فى مادة من المواد اذا رأت ان لا حاجة الى تعيين محام فى القضية ولو وكل المحكوم له محاميا بالفعل

(مجلة المحاماة الشرعية — السنة العاشرة عدد ١ ص ٣١)

٢٤٩

محكمة الضواحى الشرعية

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٧

مجلس ملى . حكم صادر منه . الطعن فيه لدى المحاكم الشرعية . غير جائز

المبادىء القانونية

١) لا تملك المحاكم الشرعية قانونا ان تنظر فى حكم صدر من المجلس الملى ولا أن تتعرض له بالالغاء ولو كان الطاعن قد غير صفته المذهبية أو الدينية أثناء السير فى الدعوى

٢) للمحكمة ولأى جهـة قضائيـة ألا تأخذ بحكم مقدم اليها وألا تعتبره دليـلا فى موضوعه متى رأته صادرا من جهـة غير مختصة باصداره

لفقدان الوظيفة وتعتبره غير حائز لقوة الشيء المحكوم فيه وهى مع هذا لا تملك سلطة الغائه

(مجلة المحاماة الشرعية — السنة العاشرة عدد ١ ص ٨٣)

٢٥٠

المحكمة العليا الشرعية

١٢ سبتمبر سنة ١٩٣٨

حكر . تقديره . بالرغبة فى العقار لا بثمنه .

المبدأ القانونى

المعتبر فى تقدير أجرة الحكر هو مراعاة أجر مثل الارض خالية من البناء بحسب الزمان والمكان ورغبة الناس فيها لازيادة ثمن الارض

(مجلة المحاماة الشرعية — السنة العاشرة عدد ٣ ص ٢١٨)

٢٥١

المحكمة العليا الشرعية

٨ نوفمبر سنة ١٩٣٨

وفاة ووراثة . من اسلمت امه وهو صغير . تبعيته لها فى الدين وعدم وراثته لقريبه غير المسلم

المبدأ القانونى

المنصوص عليه شرعا ان الولد يتبع خير الأبوين دينا ولا يحتاج بعد البلوغ الى تجديد إسلامه، وعلى هذا فلا يرث من اسلمت امه وهو صغير لم يبلغ من أخيه غير المسلم بحكم تبعيته لأمه المسلمة

(مجلة المحاماة الشرعية — السنة العاشرة عدد ٣ ص ١١٩)

٢٥٢

محكمة مصر الابتدائية الشرعية

٣ نوفمبر سنه ١٩٣٨

اختصاص . يهود قراؤون . اختصاص المحاكم الشرعية بنظر قضايا احوالهم الشخصية .

المبدأ القانونى

اليهود القراؤون ليس لهم مجلس ملى معترف به من الحكومة المصرية فلا يقبل الدفع بعدم اختصاص المحاكم الشرعية بنظر دعاوى احوالهم الشخصية .

(مجلة المحاماة الشرعية — السنة العاشرة عدد ٢ صفحة ١٦١)

قضاء المحاكم المختلطة

٢٥٣

محكمة الاستئناف المختلطه (١)

٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨

سند تحت الاذن . مودع بالمحكمة . سحبه بمعرفة احد المدينين فيه . اثبات . براءة المدين منه . على عاتقه

المبدأ القانونى

اذا كان السند تحت الأذن الذى لم يقم نزاع على وجوده قد سحب من قلم الكتاب بمعرفة احد محرريه فعلى هؤلاء تحمل عبء إثبات براءتهم منه (٢)

(استئناف راؤول بيانكاردى ضد الست مارى سا كسيدا وآخرين رئاسة المستر برتن ص ٨)

٢٥٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨

١ — شركة توصية . جنسيتها . تابعة لشركائها

٢ و ٣ - حوالة بالدين . بين مصريين . تتبع احكام القانون المدنى الاهلى . رضاء المدين . لازم وفى الشركات . تطبيقه

(١) جميع الاحكام المنشورة منقولة عن مجلة التشريع والقضاء سنة ٥١ قضائية والاشارة فى الهوامش الى سنة المجموعة من المجله ورقم الصحيفة

(٢) انظر استئناف ٦/٥/١٩٠٥ (المجلة ٢٧-٢٣٦)

٤ ـ ميراث . حماية فرنسى . تابع لاحكام الشريعة الاسلامية

٥ ـ حوالة بالدين . لاسم مستعار . كالوكالة. إنتهاؤها بالعزل

المبادىء القانونية

١ ـ تتبع شركة التوصية جنسية شركائها

٢ ـ عند النظر فى صحة حوالة بالدين بين وطنيين يجب تطبيق القانون المدنى الأهلى الذى ينص فى المادة ٣٤٩ منه على أن ملكية الديون والحقوق المبيعة لا تنتقل الا برضاء المدين كتابة فان لم توجد كتابة شاملة لرضائه فلا يقبل أوجه اثبات عليه غير اليمين.

وتسرى احكامها كذلك بالنسبة للديون التجارية فيما عدا السندات والكمبيالات القابلة للتحويل بطريق التظهير اذ أنها لا توجب بالنسبة لصحة التحويل رضاء المدين المحول عليه به

٣ ـ اذا كان الدين المحول مستحق لمصرى على شركة مصرية فلمصفى هذه الشركة بصفته وكيلا عنها الحق فى التمسك ضد المتنازل له ببطلان هذا التنازل

٤ ـ يتبع فى ميراث الشخص المسلم المتمتع بالحماية الفرنسية الشريعة المحلية أى الاسلامية

(٥) التنازل عن دين لاسم مستعار لاقامة الدعوى به وتحصيله هو عبارة عن توكيل بالقبض . فينتهى بذات الاسباب التى ينقضى بها التوكيل العادى ومنها العزل

(استئناف اميل زغيب ضد جورج نقولا زغيب رئاسة سعادة يوسف ذوالفقار باشا ص ٩)

٢٥٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨

اسم مستعار . قياسه على الوكيل . حق العزل

المبدأ القانونى

لا يختلف الاسم المستعار فى علاقاته مع الموكل عن الوكيل ولا أثر لاخفاء صفته هذه الا بالنسبة للغير فقط (١) . وتنتهى استعارة الاسم بعين الاسباب التى تنتهى بها الوكالة العادية (٢) ويحق للموكل عزله فى أى وقت شاء من غير ان يكون للاتفاق على مرتب ما أى تأثير على هذا الحق

(استئناف اميل زغيب وآخرين ضد جان زغيب وآخرين رئاسة سعادة يوسف ذوالفقار باشا ص ١١)

٢٥٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٣ نوفمبر سنه ١٩٣٨

اختصاص المحاكم المختلطة . حجز عقارى . رهن عين مرتبط بها حق امتياز لاجنبى

المبدأ القانونى

اذا كانت الاعيان محل نزع الملكية خالية من كل قيد أو تسجيل ولكن الرهن العقارى الذى تنزع الملكية بموجبه يشمل ايضا قطعة ارض أخرى مترتب عليها حق امتياز لاجنبى فتعتبر الاعيان المرهونة فى مجموعها ـ ولو انها

(١) قارن أحكام ١٩٢٣/٦/٢٧ (المجموعة ٣٥ ص ٥٤١) و١٩٢٣/١٢/١٨ (المجموعة ٣٦ ص ٨٨) و١٩٢٦/٣/١٦ (المجموعة ٣٨ ص ٢٨٩)

قابلة للقسمة بالنسبة للسند المرتبط بها - مما يوجب أن تتخذ بالنسبة لها اجراءات موحدة ومن ثم تختص بها المحاكم المختلطة (١)

(استئناف نيقولا عجوزى ضد سامى انطاكى رئاسة يوسف ذو الفقار باشا . ص ١٢)

٢٥٧

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨

(١) و (٢) وكيل بالعمولة . الاذن الصادر له . جواز اثباته . خطأ فى مراسلة برقية . انعدام المسئولية

(٣) وكيل . الخطأ الحاصل منه . مسئوليته قبل الموكل .

المبادىء القانونية

(١) الاذن المشار اليه بالمادة ٨٧ مدنى مختلط - والتى تنص انه اذا عقد الوكيل بالعمولة عقداً باسم موكله بناء على اذن منه فلكل من الموكل والمعقود معه اقامة الطلب على الآخر ويراعى ما للوكيل المذكور من الحقوق وما عليه من الواجبات والقواعد المقررة للتوكيل فقط (٢) - هذا الاذن ان كان غامضا فيمكن الاستدلال عليه من الظروف والملابسات كما يمكن استخلاصه من العرف التجارى وذلك من غير ان يكون الوكيل فى حاجة لاثباته بالكتابة

(٢) لا يتحمل الوكيل بالعمولة نتائج خطأ فى النقل بالبرق مادام انه الطريق العادى للمراسلات وقد استعمله بعلم المشترى بل وبتوصيته (١)

(٣) لا يسأل الوكيل عن الاخطاء الحاصلة أثناء تنفيذ الوكالة الا قبل الموكل

(استئناف غفيوس وشركاه ضد شركة مصر لميتد رئاسة المستر برتن . ص ١٥)

(١) انظر حكم ١٩٢٦/٦/٢٦ (المجموعة ٣٨ - ٥٠٠)

(٢) مقابلة للمادة ٨٠ تجارى اهلى

٢٥٨

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨

١- اسم مستعار . صوريته . عدم التمسك بها . الحكم الصادر حجيته ونفاذه

٢- اختصاص المحاكم المختلطة . فى دعوى مرفوعة بصفة صحيحة امامها . زوال المصلحة المختلطة لا يمنعه .

المبادىء القانونية

(١) اذا كان الخصم يعلم بصورية الاسم المستعار ولم يتمسك فى الدفع بها إلى أن حكم عليه فان الحكم الصادر ضده يحتفظ بكامل حجيته قبله (٢)

(٢) زوال المصلحة المختلطة أثناء اجراءات نزع ملكية اتخذت صحيحة لدى القضاء المختلط لا يكفى وحده لاعتبار النزاع من اختصاص القضاء الاهلى (٣) ولا يجيز للمحاكم المختلطة ان تحكم بعدم الاختصاص الا باتفاق الطرفين (٤)

« استئناف قرياقص اخنوخ ضد ايلى مكسيموس رئاسة سعادة ذو الفقار باشا ص ١٦)

(١) انظر استئناف ٧ يونيو سنة ١٩٢٦ (المجموعة ٣٨-٤١٤)

(٢) قارن ١٨٩٢/١/٢٧ (المجموعة ٤ - ٨٩) و ٦-١٢-١٩١٧ (المجموعة ٣٠ - ٧٧) و ٢٦-٦-١٩١٨ (المجموعة ٣٠ - ٤٩٨)

٣- انظر استئناف ١٥-١-١٩٢٤ (المجموعة ٣٦ - ١٥٥)

٤ - انظر استئناف ١-٢-١٩٣٨ (المجموعة ٥٠-١١٤) و ١٩٣٨/٣/٨ (المجموعه ٥٠ - ١٦٢)

٢٥٩

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨

بيع . فرق الثمن . جسامته . لا رهن . دليل بالكتابة . كاف . تقديم الدفاتر . غير ملزم

المبدأ القانونى

(١) ان جسامة النسبة بين الثمن الحقيق للبضاعة وثمن البيع لا يكفى وحده لاعتباره رهنا نافذا بازاء البيع الحاصل بصفة صحيحة وبالكتابة (١)

(٢) ليس على المتمسك بدليل كتابى صحيح ان يلزم بتقديم دليل أقوى من تقديم دفاتره (٢)

(استئناف شركة طمسون ضد البيرتيبول . رئاسة المستر برتن ص ١٧)

٢٦٠

محكمة الاستئناف المختلطة

٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨

اشهار افلاس — دين ثابت . ومستحق الاداء . الحكم بها — دعوى جنائية قائمة . لا توجب الايقاف

المبادىء القانونية

(١) الدين الثابت الذى لا نزاع عليه والمستحق الأداء ثمنا لبضاعة بالنقد لا يحتاج الى استصدار حكم به للمطالبة باشهار الافلاس. فمجرد عدم سداده يثبت حالة توقف عن الدفع ويبيح طلب اشهار افلاس المدين (٣)

(٢) لا ينطبق المبدأ القاضى بأن «الجنائى يوقف المدنى» فى حالة ما اذا كان النزاع المعروض لا يستوجب الفصل بداء ذى بدء فى النزاع القائم لدى القضاء الجنائى. فما دامت شروط دعوى الافلاس متوفرة بغض النظر عن الفعل الجنائى فيجوز الحكم باشهار الافلاس فورا

(استئناف حسنى حسن عبد العال النجدى ضد شركة الضمانات والتأمينات الاهليه رئاسة المستر برتن ص ١٨)

٢٦١

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨

نقض جنائى. اختصاص المحاكم المختلطة جنائيا فعل جنائى ارتكب فى باخرة أجنبية . محاكمته بقانون البلد . حالته

المبدأ القانونى

تختص المحاكم المختلطة بالفصل فى افعال ارتكبت فى باخرة أجنبية. ولم يعاقب عليها بمقتضى قانون الباخرة إذا كانت هذه الأفعال من شأنها المساس بالنظام العام فى القطر المصرى ويعاقب عليه بمقتضى القانون المحلى كما فى حالة ادخال أو محاولة ادخال مواد مخدرة

(نقض عرفان على وآخرين ضد النيابة رئاسة المستر فوكس ص ٢٠)

---

(١) يراجع التعليق الوارد بالمجلة

(٢) قارن استئناف ١٠ — ١ — ١٨٩٥ (المجموعة ٧-٨١) و ٧ شهر ١ سنة ١٩٣٦ (المجموعة ٤٨ - ٦٩)

(٣) قارن استئناف ٨ أبريل سنة ١٩٣١ (المجموعة ٤٣-٣٣٥)

٢٦٢

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٨

١ — نقض . رفعه فى الميعاد . أسباب النقض . قدمت بعدها . حالة قهرية . قبوله

٢ و ٣ — قانون العقوبات . جريمة وقعت فى مركب تجارية أجنبية . تطبيق القانون المحلى

٤ — نقض . الجهل بقانون اجنبى . سبب مخفف للجريمة . سلطة قاضى الموضوع

المبادىء القانونية

١ — إذا رفع النقض فى الميعاد وتقدمت أسبابه بعد الميعاد المحدد بالمادة ٢٥٩ من قانون تحقيق الجنايات المختلط لسبب خارج عن إرادة رافع النقض فلا محل للحكم بعدم قبوله بناء على المواد ٢٥٩ و ٦٢ و٢٦٥ من هذا القانون

٢ — إذا وقع خلاف بين قانون علم الباخرة التى وقعت فيها جريمة وبين القانون المحلى . فاذا كانت الباخرة تجارية فان هذا الخلاف يفصل فيه لصالح القانون المحلى كلما كانت هذه الأفعال ماسة بأية صفة كانت بالنظام العام فى البلدة التى رست فيها الباخرة كما فى حالة استيراد أو محاولة استيراد حشيش بالأراضى المصرية . أما إذا كان الفعل لا يعاقب عليه بمقتضى قانون الباخرة الأجنبية التى ارتكبت فيها الجريمة فهذا لا يبيح لقائد السفينة أو بحارتها المساس بالقوانين المحلية فى البلدة الراسية فيها الباخرة

٣ — إذا كان الجهل بالقانون . وعلى الأخص بقانون أجنبى . يمكن عده فى بعض الحالات ظرفا مخففا فان هذا يتعلق بمطلق سلطة قاضى الموضوع بغير رقابة عليه من محكمة النقض

(نقض الشيخ ابو الشيخ ناظر ضد النيابة رئاسة المستر فوركس ص ٢١)

٢٦٣

محكمة الاستئناف المختلطة

١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٨

١ — سند تحت الاذن . تحويله بعد تاريخ الاستحقاق ضد حامله . جوازه

٢ — ضمان . علم المشترى بالنزاع . غير مؤثر عليه

المبادىء القانونية

١ — إذا كان تحويل السند تحت الإذن حاصلا بعد تاريخ الاستحقاق وذكر فيه أن قيمته هى باقى ثمن أرض مبيعة للمدين فلهذا الأخير الحق فى أن يحتج ضد حامله بجميع الدفوع التى كان له أن يحتج ضد الدائن الأصلى المحرر السند لصالحه فلا يعتبر المحول اليه الأخير لهذا السند بعد تاريخ الاستحقاق من الغير الحامل للسند بحسن نية

٢ — مجرد علم المشترى بالمنازعة القائمة على الأرض محل مشتراه لا يخلى البائع من الضمان إلا إذا اشترط عدم الضمان صراحة فى العقد ذاته

(استئناف ورثة خطاب خطاب المجدوب ضد يوسف حمصى رئاسة المستر برتن ص ٢٤)

٢٦٤

محكمة الاستئناف المختلطة

٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٨

١ لـ ٣ — حراسة قضائية . مدى اختصاص القاضى المستعجل بها . عدم المساس بموضوع الحق . الاجراءات التحفظية . بيع . حجز تحت يد المستأجرين . تقدير صلاحية الحكم بها

المبادىء القانونية

١ — المسائل التى تمس موضوع النزاع مباشرة تخرج عن اختصاص القاضى المستعجل ومع هذا فله فى مثل هذه الحالة أن يبحث ظاهر المستندات والأوراق المقدمة اليه من كل طرف كى يصل إلى معرفة من هو المستحق بمقتضاها لحماية القانون حتى يستطيع بذلك أن يأمر بالاجراءات الاحتياطية المستعجلة إلى أن يفصل نهائيا فى الموضوع

٢ — إذا اتضحت سوء نية المشترى بشكل ظاهر وليس هناك ما يمكن أن يتبين معه أن الحجوزات المتوقعة على أعيان أخرى يمكن أن تفى بحقوق البائع فلهذا الحق فى طلب وضع الأعيان المبيعة تحت الحراسة القضائية

٣ — ان المادة ٦٢٢ مرافعات مختلط لا تمنع مطلقا حتى فى حالة ما إذا كانت الأعيان مؤجرة أو بطريق المزارعة من وضعها تحت الحراسة القضائية بالنسبة لمشتر سىء النية ولو كانت هناك حجوزات تحت يد مستأجرى الأطيان المبيعة مادام لم يثبت انهم فى حالة ميسرة كافية (١)

(استئناف راغب الاعصر ضد يوسف سعاده . رئاسة المستر برتن ص ٣٢)

٢٦٥

محكمة الاستئناف المختلطة

٦ ديسمبر سنه ١٩٣٨

١ — قسمة غرماء . توزيع . اعلان المدين استئنافيا . لزومه

٢ — استئناف . ميعاده . مراعاته بالنسبة للمحكوم لهم

٣ — استئناف . تقدير قيمته . التعويضات لا تشمله

٤ — دعوى . متضمنه طلبات مستقلة . تقديرها للاستئناف . كل منها على حدة

٥ — طلب حلول تعاقدى . لا يعتبر نزاعا . تأثيره على الدعوى . أو الاستئناف معدوم

المبادىء القانونية

١ — يجب طبقا للمادة ٥٨٧ مرافعات مختلط اعلان المدين المحجوز عليه سواء عند النظر فى المعارضة فى قائمة التوزيع أو فى الاستئناف . لأن حضوره شرط أساسى لصحة الاجراءات

٢ — لا يلزم المستأنف بصفة عامة بمراعاة مواعيد الاستئناف إلا بالنسبه للأشخاص المحكوم لصالحهم أو من اعتبرهم هو كذلك . ولهذا فان له الحق فى إدخال المدين فى الاستئناف ولو بعد فوات المواعيد

٣ — لا تضم عند رفع الاستئناف التعويضات المطلوبة وقت رفع الدعوى إلى أصل الطلب

---

١ — أنظر استئناف ٢٣ يونيو سنة ١٩١٠ (المجموعة ٢٢ — ٣٨٦) و ٢ /٥/ ١٨٠٤ (المجموعة ٦ — ٢٧٧) و ١٢ يونيو سنة ١٩١٢ (المجموعه ٤ — ٤٠٦) و ٢١ يونيو سنة ١٩١٦ (المجموعة ٢٨ — ٤٣٩)

٤ — إذا كانت الدعوى متضمنة ثلاث طلبات كل منها مستقل عن الآخر فلا يجوز ضمها إلى بعضها عند تقدير نصاب الاستئناف بل ينظر الى كل واحد منها منفصلا عن الآخر ويكون البحث فيها كذلك

٥ — فى حالة النزاع على مشتملات أرض منزوعة ملكيتها فما يعرضه الدائن نازع الملكية على الراسى عليه المزاد من الحلول محله فيه لا يعتبر أكثر من طلب حلول تعاقدى يجب أن يتم باتفاق الطرفين . فاذا لم يتفقا فيعتبر مثل هذا الطلب مجرد ابداء رغبة وليس نزاعا من شأنه النظر فى اختصاص المحكمة الابتدائية طبقا للمادة ٢٨ مرافعات مختلط أو تقدير قيمة الاستئناف طبقا للمادة ٣٩٠ وما بعدها منها

(استئناف نقولا بولص ضد السيدة جرمان جيروجهلان وآخرين رئاسة الكونت دى انديلو المجلة والسنة المذكورتين ص ٣٤)

٢٦٦

محكمة الاستئناف المختلطة

٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨

استعجال . مشتر . عدم قيامه بدفع باقى الثمن . النص فى العقد على الفسخ حتما . حق الطارد من العين المبيعة

المبدأ القانونى

إذا لم يقم المشترى بدفع باقى الثمن طبقا للاشتراطات المبينة بالعقد ومنها أنه فى هذه الحالة يفسخ البيع حتما وبغير حاجة لأى تنبيه فانه يعتبر حائزا بغير سند مما يبيح للقاضى المستعجل أن يحكم بطرده من العين المبيعة

(استئناف الست هانه بنت محمد مصطفى ضد الشركة العقارية رئاسة المبتر برنتن ص ٣٧)

٢٦٧

محكمة الاستئناف المختلطة

١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٠

التماس اعادة النظر . حكم ابتدائى بشىء لم يطلبه الاخصام . عدم اثارته استئنافيا . غير مقبول

المبدأ القانونى

إذا حكمت المحكمة الابتدائية بشىء لم يطلبه الأخصام (ultra petita) ولم يطعن على هذا الحكم أمام الاستئناف فلا تستطيع هذه المحكمة ان تلغى هذا الحكم من تلقاء نفسها ولا يكون حكمها فى حالة تأييدها الحكم الابتدائى محلا للالتماس لأنها لم تحكم بشىء لم يطلبه الأخصام (١)

(استئناف يوسف ايلى يعيش ضد الشركة التجارية المختلطه رئاسة الكونت دى انديلو ص ٥٣)

٢٦٨

محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨

تفليسة . استرداد الميزانية . تأثيره على حقوق الدائنين الآخرين . مسؤولية المراقب

المبدأ القانونى

ان استرداد الميزانية بمحض مصادقة الدائنين الداخلين فى اجراءات الصلح والذى يترتب عليه مجرد شطب اجراءات التفليسة لا يؤثر فى شىء على حقوق الدائنين الآخرين أو سقوط حقوقهم إذ ان لهؤلاء حق التمسك بها فى أى وقت سواء بطلب اشهار الافلاس أو بتجديد الاجراءات السابقة . فاذا ساءت

(١) أنظر حكم ٤ يناير سنة ١٩٢٧ (المجموعه ٣٩ — ١٧٤)

حالة المدين الذى باشر تجارته وقتا ما فلا ينبنى على هذا مسئولية المشرف على اجراءات الصلح لعدم معارضته فى استرداد الميزانية لمجرد معرفته بأن هناك دائنين آخرين

(استئناف أولاد مصطفى الجمال ضد مستودع دوتش كوهلن رئاسة المستر برتن ص ٦٠)

٣٦٩
محكمة الاستئناف المختلطة

١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ — اختصاص القاضى المستعجل . فى اشكال فى تنفيذ . بتسليم أطيان . لا يمس الموضوع

٢ — نزع ملكية . حائز للعقار . عدم تسجيل عقده . لا يحتج به

المبادىء القانونية

١ — الأمر الصادر من القاضى المستعجل برفض المعارضة الحاصلة ممن يدعى حيازة العقار لا يؤثر على موضوع النزاع فقضاؤه فيها مبنى على ظاهر الحقوق والادعاءات المعروضة عليه

٢ — من ادعى أنه حائز للعقار ولم يسجل عقده ولم يظهر اسمه فى الشهادات العقارية التى يستخرجها الدائن نازع الملكية — فليس له أن يحتج بعدم اعلانه بصفته هذه (١) ولا يقيد الدائن الحاجز مجرد علمه بهذا الحائز للعقار من الاشارة اليه فى ايصالات صادرة من بعض أشخاص ينسبون اليه هذه الصفة إذ ليس له أن يعنى إلا بالبيانات الواردة فى الشهادات العقارية الدالة على الحائزين الحقيقيين ممن يصح اعلانهم فى اجراءات نزع الملكية (١)

(ورثة اسماعيل اسماعيل بدوى ضد البنك العقارى المصرى رئاسة المستر برتن ص ٦٢)

٢٧٠
محكمة الاستئناف المختلطة

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨

رهن حيازى . بيع وفائى . فى عقار على الشيوع . الحيازة المادية . معدومة . بطلانه

المبدأ القانونى

يعتبر رهنا حيازيا طبقا للمادة ٤٢٣ مدنى مختلط كل بيع وفائى لا يقترن بوضع يد المشترى وفائيا ويصبح تبعا لذلك باطلا فى حالة ما اذا كان العقار على المشاع (٢) كما انه لا يترتب على هذه النتيجة ايضا اعتباره بيعا وفائيا لانعدام الحيازة المادية وهى شرط اساسى لصحته

« استئناف كوستيس بوا كمفلو وشركاه ضد عبد الرازق السيد يوسف رئاسة الكونت دى اندينو ص ٧٣ »

---

(١) أنظر استئناف ٢٧/١/١٩٢٠ (المجموعة ٣٢ - ١٤٠)

(١) أنظر استئناف ١١ ديسمبر ١٩١٩ (المجموعة ٣٢ - ٦٢)

(٢) انظر استئناف ١٩-٤-١٩١١ (المجموعة ٢٣-٢٦٦) و ٢٦-٤-٩١٤ (المجموعة ٢٦-٣٥٢) و ٢٥-٢-١٩١٥ (المجموعة ٢٧-١٧٩) و ١٠-٤ سنة ١٩٢٤ (المجموعة ٣٦—٣٠٧)

٢٧١
محكمة الاستئناف المختلطة
٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٨

١ — شيك . محرر لميعاد . تطبيق المادة ١١٣ تجارى مختلط بالنسبة له

٢ — كمبيالة . اعتراف بالدين

٣ و ٤ — شيك . صفته . قابليته للتحويل . حكمه

المبادىء القانونية

١ — فى حالة الشيكات المحررة لميعاد وتكون غير مستوفاة تطبق الاحكام المنصوص عليها فى المادة ١١٣ تجارى مختلط وتعتبر لهذا مجرد وعد بالسداد(١)

٢ — تعتبر كل كمبيالة محررة للغير اقرارا بدين

٣ — الشيك هو عبارة عن سند مستحق الأداء بعد الاطلاع عليه وله مقابل الوفاء

٤ — قصد الشارع باعطاء السندات غير المستوفاة والتى تنطبق عليها الشروط المنصوص عليها قانونا صفة السندات التجارية القابلة للتحويل بالتظهير ان تسرى عليها الاحكام الخاصة بعدم قبول الدفوع الموجهة اليها

(استئناف محمد شفيق وآخر ضد تفليسة منصور ولانيادو رئاسة المستر برتن ص ٧٤)

(١) قارن استئناف ٧ مارس سنة ١٩٠٦ (المجموعه ١٨ — ١٤٣)

٢٧٢
محكمة الاستئناف المختلطة
٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨

دين متنازع فيه . التنازل عنه . حق المدين فى دفع الثمن . عدم قبوله

المبادىء القانونية

١ — إذا لم يكن الحق المتنازل عنه موضع نزاع من قبل ولم تكن هناك دعوى قائمة بشأنه ولم يحصل النزاع فيه الا بعد التنازل عنه وبعد اعلانه للمدين وأثار المدين النزاع فيه بعد هذا الاعلان فقط بقصد عرقلة اجراءات الوفاء ومن غير التعرض لأصل الحق المتنازل عنه ورفع دعوى ببراءة ذمته من الدين فرفضت . فى مثل هذه الحالة لا تقبل منه الدعوى بأحقيته فى دفع الثمن المبيع به الحق المتنازل عنه (١)

٢ — لا تقبل دعوى المدين بأحقيته فى دفع ثمن الدين المتنازل عنه مادام انه يتمسك فى الوقت ذاته ببراءة ذمته من الدين

(استئناف دردير طه غنيم ضد ديمترى بالتوس رئاسة سعادة ذوالفقار باشا . المجلة والسنة المذكورتين ص ٨٢)

(١) قا ن ١ / ٤ / ١٩١٥ (المجموعه ٢٧ - ٢٦١) و ٢٠ / ٣ / ١٩٠٤ (المجموعه ٣١ - ٢٣٢)

واجب المحاكم فى قضايا الخبرة

« بحث حول المادة ٢٤٣ مكررة من قانون المرافعات »

من زمن بعيد والشكوى عامة مستفيضة من قضايا الخبرة والصعوبات التى تقوم فى وجهها وتلاقيها . وهى شكوى ذات حدين : حدها الأول جمهور المتقاضين . وحدها الثانى الخبراء .

فهى من ناحية الجمهور : تتردد بين ما يحسه أطراف الدعوى من تراخ فى العمل وتهاون فى ادائه وعدم توخى جانب الحق فى التحرى عنه والسير به بعيدا عن الرقابة القضائية الفعالة .

وهى من ناحية الخبراء : تقوم على عدم التيسير لهم في أجورهم وأرزاقهم والصعوبة التى يجدونها فى تحصيل المصاريف التى ينفقونها مقدما وبنوع خاص فى تحصيل ما يقدر لهم من الأتعاب وليس فى قانون المرافعات من الوسائل المجدية ما يكفى لتلافيها

***

لهذا رأى الشارع مشكورا أن يتدخل ويصلح ذات البين .

فنى ١٠ يوليه سنة ١٩٣٣ صدر القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٣٣ والقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٣٣ بتعديل قانون الخبراء وتعديل بعض مواده فى قانون المرافعات تعديلا وان لم يصل فى مجموعه إلى حد الكمال إلا أنه فى يقينى وتقديرى أشبه بعلاج مسكن لحالة استفاضت الشكوى منها وضاقت صدور الناس بها .

***

من بين هذه التعديلات مادة جديدة . هى المادة ٢٤٣ مكررة . أضافها الشارع إلى الفرع الرابع من الفصل الثانى من الباب السابع من الكتاب الأول من قانون المرافعات ونصها كالآتى : —

« يحضر الخبير فى اليوم المحدد للمناقشة فى التقرير ليبين للمحكمة رأيه والأوجه التى تبرره »

« وللمحكمة أن توجه إليه من الأسئلة ما تراه مفيدا لاستنارتها فى الدعوى سواء من تلقاء نفسها »

« أو بناء على طلب الخصوم وتحصل المناقشة فى هذه الجلسة ولو لم تكن القضية صالحة للمرافعة »

« فى موضوعها إلا إذا وجدت أسباب استثنائية وجب إثباتها فى المحضر وللمحكمة فى حالة اتفاق »

« الخصوم أن تعفى الخبير من الحضور لمناقشة تقريره . »

وقد عنى الشارع بالافصاح عما أراده ودار بذهنه عند إضافة هذا النص الجديد بما جاء فى مذكرته الايضاحية المؤرخة ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٢ ونصها كالآتى : —

« . وينص المشروع كذلك على أنه يجب على القاضى أن يحدد تاريخ الجلسة التى تؤجل لها »

« القضية للمناقشة فى التقرير وللفصل فى الموضوع إن كانت القضية صالحة للفصل فيها . »

« . ومن أهم التعديلات التى أدخلها المشروع ذلك التعديل الذى يحتم حضور الخبير أمام »

« المحكمة للادلاء برأيه والأوجه التى تبرر هذا الرأى ومناقشته فيه . »

« . ولا شك أن فى ذلك ضمانا تتحقق به الرقابة الفعالة من المحكمة ويعطى فرصة للخصوم « « لمناقشة الخبير استجلاء للحقيقة وتحريا للدقة . وقد أجيز للمحكمة أن توجه اليه من الأسئلة ما « « تراه مفيدا لتنويرها وتكوين عقيدتها فى موضوع الدعوى سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب « « الخصوم كما أجيز لها فى حالة اتفاق الخصوم أن تعفى الخبير من الحضور أمامها » .

***

عبارة هذا النص المحكم لا إشارته تقطع فى الدلالة على الآتى : —

١ — حضور الخبراء أمام المحاكم لشرح تقاريرهم ومناقشة أعمالهم مناقشة علنية وبحضور أطراف الدعوى أصبح إجراء واجبا وحتميا من اجراءات المرافعة فى قضايا الخبرة .

وهذا الوجوب ظاهر من قول المادة : « يحضر الخبير فى اليوم المحدد للمناقشة فى التقرير ليبين رأيه والأوجه التى تبرروه . » وقولها : « . وللمحكمة فى حالة إتفاق الخصوم أن تعفى الخبير من الحضور لمناقشة تقريره » بما يستفاد منه قطعا ويقينا أن حضور الخبير أمام المحكمة اجراء واجب لا بد منه .

وهو ظاهر أيضا من عبارة المذكرة الايضاحية وقولها : « . أنه يجب على القاضى أن يحدد تاريخ الجلسة التى تؤجل لها القضية للمناقشة فى التقرير . » وقولها : « ومن أهم التعديلات التى أدخلها المشروع ذلك التعديل الذى يحتم حضور الخبير أمام المحكمة للادلاء برأيه والأوجه التى تبرره ومناقشته فيه » . وقولها : « كما أجيز لها — أى للمحكمة — فى حالة اتفاق الخصوم أن تعفى الخبير من الحضور أمامها . » إذ فى القول بأنه يجب على القاضى أن يحدد جلسة للمناقشة فى التقرير وأنه يتحتم حضور الخبير للادلاء برأيه ما يقطع ولا شك فى أن حضور الخبير أمام المحكمة إجراء واجب لا يغنى عنه ولايعفى منه سوى إتفاق الخصوم على عدم لزومه

٢ — وهو اجراء له حكمته وأهميته ليدلى الخبير أمام المحكمة برأيه والأوجه التى تبرر هذا الرأى ومناقشته فيه .و« لتوجه اليه المحكمة من الأسئلة ماتراه مفيدا لتنورها وتكوين عقيدتها فى موضوع الدعوى سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم » وعلى حد تعبير المذكرة : « لاشك أن فى ذلك ضمانا تتحقق به الرقابة الفعالة من المحكمة ويعطى فرصة للخصوم لمناقشة التقرير استجلاء للحقيقة وتحريا للدقة » .

٣ — وهو اجراء واجب لازم ليس للمحكمة أن تعفى الخبير منه وتتسلب من مقتضاه إلا باتفاق الخصوم

* * *

ولكى تدرك جوهر هذا التعديل وأهميته إرجع إلى ما جرى عليه العمل قبله ثم قارن بين الوصفين واحكم منصفا

ا — فقد جرى العمل قبل التعديل على أن يباشر الخبير مأموريته ويقدم تقريره عنها بعيدا عن رقابة المحكمة الفعالة تاركا لها مهمة مراجعته وفحصه وتفهمه وبعيدا عن رقابة الخصوم ملقيا عليهم عبء الدفاع عنه أو الطعن عليه . ويومئذ تكون الغلبة لمن هو ألحن بحجته

ومع أنه قل أن تخلو أعمال الخبراء من عيوب وطعون ، فقد قل كذلك أن تأمر المحكمة بحضورهم لمناقشتهم فيما اختلف عليه لديها مكتفية بترجيح احدى وجهتى النظر وتغليبها على الأخرى هكذا فى غيبة الخبير صاحب الرأى ومن واقع ما عساه يكون مقدما لديها من أوراق ومذكرات . . ! ! . .

وإن هى تجوزت وأمرت بحضوره فنى نطاق ضيق محدود ولمناقشته ، فيما هو لازم ، أو على قدر معلوم وللكشف عن بعض مسائل غمضت واستعصى حلها عليها ليشرح لها رأيه ومبررات هذا الرأى عن آخرها .

ب ـــ أما الآن. فقد أصبح مجرد قيام الخبير بمباشرة مأموريته وتقديم تقريره عنها اجراء غير كاف ولاشاف . بل لابد له من اجراء آخر يتبعه ويكمله ، هو تحديد جلسة لمناقشة التقرير وحضور الخبير أمام المحكمة ليشرح رأيه ويبين أسانيده ومناقشته فيه .

وعندئذ تتهيأ للمحكمة الفرصة لسماع رأى الخبير ومبرراته ولتوجه اليه من الأسئلة ما تراه مفيدا لتنورها وتكوين عقيدتها فى موضوع النزاع وفى عمل الخبير نفسه .

وعندئذ تتهيأ للخصوم الفرصة لابداء ما لديهم من اعتراضات وطعون على عمل الخبير فى مواجهته وبحضوره لافى غيبته وبعيدا عنه .

وعندئذ أيضاً تتهيأ للخبير الفرصة للدفاع عن تقريره والرد بنفسه على الطعون الموجهة اليه أولى من القاء هذا العبء على عاتق من جاء التقرير فى مصلحته .

وبهذا تتهيأ الفرص جميعا للكشف عن حقيقة النزاع ورأى الخبير ووجه الحق فيه علنا وبحضور أصحاب الشأن فى الدعوى .

* * *

وما بهذا الاجراء الجديد من شذوذ ولا عجب :

إذ الواقع أن حضور الخبير أمام المحكمة للادلاء برأيه وبيان الأوجه التى تبرره ومناقشته فيه مناقشة علنية وبحضور أصحاب الشأن هو وضع للخبير تحت رقابة المحكمة الفعالة ورقابة الخصوم المباشرة . وفى ذلك ضمان بعيد لحسن سير العمل والاقتراب به ولو نسبيا إلى حدود الكمال .

وما من شك فى أن الخبير الذى يباشر مأموريته وهو يعلم بأنه «موضوع تحت المراقبة» وملزم بالدفاع عن تقريره أمام المحكمة قل أن يخاطر بنفسه ويخاطر بجهوده خشية إحراجه والتضييق عليه .

لابل لك أن تقول بأن حضور الخبير أمام المحكمة ليبين رأيه ومبرراته علنا وفى مواجهة أصحاب الشأن يهيىء لها مجالا أوسع للكشف عن حقيقة النزاع والحكم على عمل الخبير وتقدير الطعون المستندة اليه وبالتالى يسهل لها سبيل استنارتها وتكوين رأيها والفصل فى الدعوى عن عقيدة وباطمئنان .

وأخيراً . . . فلا أقل من أن نفترض بأن مناقشة أعمال الخبير بغير حضوره وفى غيبته قد تسهل للخصوم طريق استرابته وتجريحه واستباحته وتترك لهم حبل الطعن ممتدا على الغارب . فيعاتبونه حينا . ويلومونه حينا . ويعنفونه أحيانا . ومن شأن التعديل أن يهيىء له فرصة الدفاع عن

نفسه وعن عمله أمام المحكمة وبحضور أصحاب الشأن وشهود الجلسة وفى ذلك مافيه من مصلحة محققة له أقلها درء الحدود وسد الذرائع وقطع الألسنة التى قد يحلو لها أن تتحرك للطعن عليه عفواً وبالباطل .

* * *

قد يعترض : وكيف تناقش المحكمة تقرير الخبير قبل أن تطلع عليه

ليس هـذا بعذر . . . وفى وسع المحكمة استجلاء للحقيقة وبغير حاجة إلى نص فى القانون أن تؤجل القضية لاطلاعها هى كما تؤجلها لاطلاع الخصوم ولو اطلاعا أوليا وبالقدر الذى يمكنها من تتبع الرأى والمناقشة فيه . ومع ذلك فهاهو الشارع قد عالج هذا النقص وأوجب تحديد جلسة للمناقشة فى التقرير حتى وإن لم تكن القضية صالحة للمرافعة فى موضوعها .

على أن الفكرة فى التعديل لاتقف عند حد « المناقشة » ولكنها تمتد إلى غرض أبعد وأسمى . ذلك هو حضور الخبير أمام المحكمة ليشرح لها تقريره ويدلى برأيه وأسانيده . وقد يغنى هـذا الشرح عن المناقشة . وقد يفتح لها ألف باب وباب . ومن يدرينا فقد تكشف مع الحذر والتفرس عن خفايا وخبايا قد لاتصل اليها أو تتعفف عنها ألسنة الدفاع وقد لاتفيد معها محاولة الاقناع .

ولعل الشارع أراد بتعديله أن يضع لقضايا الخبرة دستورا جديدا بعدم سماع المرافعة فيها قبل أن تطلع المحكمة على تقرير الخبير وقبل أن يحضر ليشرحه لها بنفسه وقبل أن يتمكن الخصوم من مواجهته بطعونهم ومناقشته فيها مناقشة علنية .

* * *

كذلك قد يعترض : وكيف تناقش المحكمة تقرير الخبير وهى لامصلحة لها فيها فى تلك المناقشة وكيف تسير بها قبل أن يترافع الخصوم وتتبين طعونهم فتقدرها بقدرها وتسمح بعد ذلك أو لاتسمح بالمناقشة .

وهو اعتراض مردود . إن لم يكن بذاته مصدر الشكوى وموضع الداء . رأى الشارع علاجه أو تسكينه بتحتيم حضور الخبير أمام المحكمة ليشرح تقريره وتمكين طرفى الخصوم من مناقشته والطعن عليه فى مواجهة الخبير وبحضوره . حيث قدر بأن مثل هذه المناقشة الحضورية العلنية لابد وأن تكشف عن حقيقة النزاع وتجلى أوجه الحق فيه وأوجه الخطأ أو الصواب فى أعمال الخبير وادعاءات الخصوم بشأنها .

ولم لا يكون الشارع قد أراد أن يجعل مناقشة أعمال الخبراء حقا موسعا للخصوم بعد أن كان حقا ضعيفا متزلزلا ومقيدا برأى المحكمة فتأمر بها أو لاتأمر على حسب الأحوال .

* * *

والآن . . . ما قولك فى أن هذا النص الكامل الفاضل مهمل التطبيق فى مجال العمل . ألا تأسف معى على أن الشارع فى واد . ولا يزال العمل فى واد

أحمد زكى
المحامى
بوزارة الأوقاف



فى الوصية المستورة واشتباهها بعقود البيع والهبة

الأصل أن الشارع وان كان قد اطلق حرية المورث الذى يتوفى عن التصرف فى أمواله حال حياته ولو أدى ذلك الى تجريده من كل ثروته ما لم يكن غير اهل للتصرف فانه بالرغم من هذا الأصل فان المشرع قيد حريته فى تصرفاته المضافة الى مابعد الموت وجعلها موقوفة على إجازة الورثة إن كانت لوارث وكذلك اذا كانت لغير وارث وتجاوزت الثلث وما دام الشارع قد حرم الوصية بغير القيود المذكورة فلا يملك شخص ما التحايل على أحكام الشريعة باخفاء الوصية المستورة تحت ستار عقد آخر من العقود المنجزة غير الخاضعة لأجازة الورثة واثبات هذه الصورية من الأصل جائز للورثة وللغير مهما كان شكل العقد الذى اتخذ ستاراً لأخفاء هذه الوصية سواء أكان العقد عقد بيع اوهبة والشريعة الاسلامية نفسها لا تستلزم لبطلان الوصية انيكون التعاقد بلفظ الايصاء صراحة بل انها تقضى ببطلان الوصية المستورة اذا لم تكن اجازة الورثة لأنه قيل من الفقهاء أن العبرة فى العقود بالمقاصد والمعانى لا بالالفاظ والمبانى

واذا كان الأصل كما سبق بيانه فانه يتفرع على هذا ان الطعن بالصورية (فى عقد البيع المدعى بتنجيزه والمقصود منه الوصية) يكون غير قاصر على الورثة بل يجوز لاحد المتعاقدين وهو الموصى انيطعن بهذه الصورية بطرق الاثبات الواجبة قانونا إما بورقة الضد وإما بالاثبات بالبينة اذا كان هناك مانع يمنع من الكتابة لأن للموصى حق الرجوع عن وصيته

والبيع والوصية قد يشتبه احدهما بالهبة ـ ولكن فيصل التفريق بين الوصية والهبة ان الهبة تمليك وتنجيز فى الحال والوصية تمليك الى ما بعد الموت وأن كانا معا بتبرع ـ والفارق بين البيع والهبة أن الأول بعوض والثانية بتبرع وان كانا معا ينقلان الملكية فى الحال ـ ولا يمكن القول بأن البيع قد قصد منه التبرع والهبة فى صورة عقد البيع اذا ظهر من الظروف والقرائن ان التنجيز فى الحال لم يكن قرين الهبة ـ فالوالد الذى يحرر عقدا لأولاده بالبيع المذكور به قبض الثمن ـ ولو أن الظروف تدل على خلاف ذلك إما بأقرار المشترين وإما من قرائن التحقيق ـ فمثل هذا العقد لا يمكن اعتباره هبة جائزة فى صورة عقد بيع لو أن الوالد احتفظ بالعقد بعيدا عن متناول يد المشترين . لأن التعاقد فى هذه الحالة يعتبر اما هبة لم يظهر من نية الموهوب له تبولها لا صراحة ولا ضمنا وإما وصية لحفظ العقد تحت يد الوالد ومن باب أولى تحت يد غيره الأمر الذى يدل على ان المملك لم يرد التمليك فى الحال وان نية الايصاء كانت للاستقبال (المحاماة السنة ١١ رقم ٢٦٢ ص ٥١٩)

(١) وأن ما يجدر بحثه هو بيان قيمة اشتراط البائع لنفسه الاحتفاظ بحق الانتفاع مدة حياته أومدة معينة واشتراط عدم تصرف المشترى مدة معينة أومدة حياة البائع ولمعرفة ذلك يمكن القول بان مثل هذين الشرطين بمفردهما وبلا قرائن أخرى لا يدلان على نية الايصاء ولا يدلان على اكثر

من أن المملك قد اشترط تأجيل وضع اليد فقط ولم يؤجل الملكية فلاتستنتج منهما نية التمليك الى ما بعد الموت ولا تعرف نية الايصاء بهما لأن فى معنى الوصية تأجيل الملك وتأجيل تنجيزه الى ما بعد الوفاة والأصل انه لا يوجد قانونا ما يمنع وجود هــذين الشرطين فى عقـود البيع المنجزة وفقط يجب التفريق بين شرط عدم التصرف المؤبد وفى هذه الحالة يكون باطلا وشرط عدم التصرف المؤقت الذى يعتبر عندئذ صحيحا اذا كان لمدة قصيرة فاذا كان شرط عـدم التصرف clause de nonalienabilité محدودا بمدة حياة ناقل الملكية أو حياة شخص اجنبى فأنه يكون شرطا صحيحا جائزا فى البيع المنجز ولكن اذا اشترط عدم التصرف لمدة اطول من حياة ناقل الملكية فأنه يكون فى حكم شرط عـدم التصرف المؤبد ويكون باطلا (الملكية والحقوق العينية لكامل بك مرسى نبذة ٢٨٧) وقد ذهب الراجح من أحكام المحاكم وبحق إلى أن الاشتراط فى عقد البيع على بقـاء حيازة البائع للانتفاع بالعين المبيعة واشتراط عدم تصرف المشترى المؤقت لايدل فى ذاته و بمفرده على نية الايصاء بل قد يفهم من هذين الشرطين التمليك البات لأن مثل هـذه الاشتراطات أمر جائز قانونا وهـذه الاحكام جميعها اعتبرت مثل هذين الشرطين صحيحين : --

اولا — لانه لا يمكن اعتبار العقد بهما وصية لأن الوصية بلا مقابل واحتفاظ البائع بالانتفاع يكون كمقابل

ثانيا — مثل هذه الاشتراطات صحيحة اذا كان للمشترى أو للبائع مصلحة محققة فى ادراجهـا كمصلحة البائع فى أن يحافظ على كيان المشترى المالى خوفا من ان يتصرف فيمنع تصرفه لمدة مؤقتة الى المدة اللائقة أو كمصلحة المشترى في أن يكون بارا بالبائع فيمنحه حق الانتفاع المؤقت

ثالثا — لأن حكم الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع ولكن فى مثل هذه الاشتراطات ليس الأمر كذلك لأن المشترى يملك الرقبـة فى الحال وان كان قد حرم من المنفعـة مؤقتـا

رابعا — مثل هذه الاشتراطات التى يحتفظ فيها البائع بحق الانتفـاع من قبيـل تقرير مرتب مقرر بمدة الحيـاة وتعهد المشترى بعـدم التصرف فى العـين لحين وفاة المملك نتيجة طبيعية للاشتراط الأول

خامسا — لأن الوصية تأجيل للملكية ووضع اليد معا إلى ما بعد الموت أما مثل هذه الاشتراطات فتأجيل فقط لوضع اليد وهذا لا ينفى تنجيز الملكية فى الحـال لو كان التنجيز صحيحا من ظروف أخرى . يراجع حكم النقض المنشور سنة ١٩٣٩ بمجلة المحاماة السنة ١٩ العدد الثالث رقم ١٥٤ ص ٢٦٠ . وذكر به أن اشتراط البائع الاحتفاظ بحق الانتفاع واشتراط منع المشترى من التصرف فى العين المبيعة مدة حياته هو عقد منجز مع الأخذ فقط بظاهر مثل هذا الشرط بمفرده وبدون قرائن أخرى تدل على نية الايصاء — وانه ليس لمحكمة النقض أن تتعرض لما استنتجته محكمة الموضوع — اللهم الا إذا كان هناك خطأ فى تكييف العـقد وتطبيقه على القانون — ولا تتعرض محكمة النقض مادامت محكمة الموضوع قد بنت رأيها عن تنجيز العقد على اسباب منتزعة من ظروف الدعوى وملابساتها بقرائن مسوغة لهذا التنجيز وتراجع ايضا الاحكام الأخرى الصـادرة قبل ذلك عن

شرط عدم التصرف من جانب المشترى وشرط احتفاظ البائع بالانتفاع بصحة هذين الشرطين مع عقد البيع المنجز « مجـلة الحقوق ٣ ص ١٧٢ ، الشرائع ٣ رقم ١٦٥ ، المحاماة السنة ٢ رقم ٦٤ ص ٢١٠ ، المحاماة السنة ٢ رقم ٦٣ ص ٢٠٧ ، المجموعة لسنة ٢٣ رقم ٩٩ ص ١٥٣ ، المحاماة السنة ٢ رقـم ٢٥ ص ٦٥ ، المحاماة السنة ٣ رقم ١٠٩ ص ١٦٢ ، المحاماة السنة ٣ رقم ٤٢٠ ص ٥١٦ ، المحاماة السنة ٥ رقم ٣٨٣ ، المحاماة السنة ٥ رقم ٦٢٥ ص ٦٨٤ ، المحاماة السنة ٨ رقم ٤٨٦ ص ٧٩٦ ، المحاماة السنة ٩ رقم ٣٢ ص ٥٢ ، المحاماة السنة ٩ رقم ٥٩٤ ص ١٠٩٠ »

وذهبت بعض الاحكام إلى أن عدم دفع الثمن وبقاء الحيازة تحت يد البائع لحين الوفاة يجعل العقد وصية ولايغير من هذه الصفة ذكر الثمن فى العقد واقرار البائع باستلامه متى ظهر ان الثمن لم يدفع حقيقة (المجموعة السنة ١١ رقم ٤٥ ص ١٢٥ ، المجموعة السنة ١١ رقم ٤٧ ص ١٣٢ ، المحاماة السنة ٤ رقم ٤٥ ص ٤١٩ ، المحاماة السنة ٦ رقم ٢٥٤ ص ٣٣١) ولكن تصور هذه الاحكام جاء من اعتبارها أن احتفاظ البائع بحق الانتفاع وشرط عدم التصرف من جانب المشترى تأجيل للملكية كما فى الوصية ولـكن الصحيح والواقع أن الذى يؤجل هو وضع اليد فقط وليست الملكية كما سبق بيانه

ونية الايصاء هى مسألة تقديرية تستنتجها المحكمة من ظروف كل دعوى على حدة بعيدا عن بحث مثل هذين الشرطين السابقين وإذا وجدت مثل هذه الاشتراطات بتقييد المشترى من الانتفاع مع ظروف أخرى تدل على نية تأجيل الملكية الى مابعد الوفاة ومع ظهور عدم دفع الثمن حقيقة — ولاعبرة بما يذكر فى العقد — ومع نية التبرع اعتبر العقد حتما وصية — ويلاحظ أن عدم دفع الثمن بمفرده لايكفى لاعتبار العقد وصية بل لابد من ظهور نية التمليك بعد الوفاة مع قرينة عدم دفع الثمن معا — اذ قد يكون العقد منجزا فى الحال مع نية التبرع فيكون هبة فى صورة عقد بيع وهذا جائز

(٢) واتماما للبحث يتعين بيان ما جرت عليه احكام المحاكم من احتفاظ البائع بعقد البيع الذى يحرره ويبقيه تحت يده أو تحت يد غيره كأمين وبيانا لذلك قد حكم بأن تصرف الوالد لأولاده فى أطيانه بعقود بيع حجزها ولم يسلمها اليهم بل أودعها لدى أمين وأوصاه بأن لا يسلمها لأحد منهم الا بعد الوفاة مثل هذا الشرط يدل على نية الايصاء ما دامت قد ظهرت نية التبرع فى العقد بوضوح « المحاماة السنة ١٠ رقم ١٤٣ ص ٢٩١ » وحكم أيضا أن البيع الصادر من والد الى ولديه ولم يدفع عنه ثمن « وصلة القرابة بين والد وأولاده كافية لاستنتاج عدم دفع الثمن » مع احتفاظ العقد تحت يد الوالد فمثل هـذا التصرف إما هبة فى صورة عقد بيع لـكن لم تقبل الهبة فهى باطلة — وإما وصية وتمليك فى الاستقبال بدليل الاحتفاظ بالعقد ولا تتم الوصية الا حين الوفاة — ومن باب أولى لاتتم الوصية إذا عدل الموصى عن وصيته حال حياته — « تراجع المجموعة الرسمية السنة ٣٢ رقم ٩٣ ص ٢٠٩ » ثم جاء حكم محكمة النقض فاصلا فى مسألة احتفاظ البائع بالعقد تحت يده وهو لايسلمه لمن حصل لهم التصرف وقررت أن تعرف نية العاقدين الواقع فى الدعوى مسألة موضوعية ومتى كان هذا التعرف مبنيا على أسباب منتجة له فهو تعـرف صحيح . فاذا ثبت لقاضى الموضوع أن العقد المتنازع على تكييفه صدر من جد لاحفاده وكان له ولد ظهر انه لم يدفع للمبيع ثمن (اما باقرار المشترى وأما من التحقيق) وإذا كان الجد قد احتفظ بالعقد تحت يده (ومثله

من يحتفظ بالعقد تحت يد أمين ولا يسلم الا بعد الوفاة) ودون تسجيل هذا العقد. فاذا ثبت لقاضى الموضوع ذلك كله واستخلص من القرائن ان الجد لم يرد بذلك العقد غير وصية فان استخلاص الوقائع بهذه الكيفية هو تحصيل منتج للوقائع التى أعتمد عليها (حكم النقض الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٣٤ مجموعة الاستاذ محمود عمر رقم ١٠٧ ص ٣٢٧ والمحاماة السنة ١٤ ص ٣٦٠، المجموعة الرسمية السنة ٣٥ ص ٢١٩)

(٣) وأما حكم عقود البيع التى يظهر منها ذكر الثمن فى التعاقد وهو لم يدفع حقيقة مع احتفاظ البائع لنفسه بحق التصرف فى الملك حال حياته فهـذا أمر يدل على نية الايصاء ولا يدل على نية التنجيز فى الحال إذا ظهرت نية التبرع وذلك مفهوم يقينا لأن احتفاظ البائع بحرية التصرف فى ملكه معناه انه بمكنه أن يعدل عن البيع الذى صدر بنقل الملكية لشخص آخر خلاف من اشترى منه . وهذا المظهر لايكون إلا فيمن يعدل عن الوصية . ومعنى احتفاظ البائع لنفسه بحق التصرف فى الملك هو احتفاظه بوضع اليد لنفسه واحتفاظه بحق التصرف معا وحق التصرف هذا يبيح له نقل الملكية للغير . وإذا احتفظ لنفسه بوضع اليد والانتفاع فقط امكن اعتبار هذا الشرط الأخير مستطاعا مع فكرة تنجيز العقد . وقـد تستنتج فكرة احتفاظ البائع بحرية التصرف فى الملك إما من العقد صراحة وإما من الظروف ضمنا كأن يبيع البائع ماله للمشترى ويذكر فى العقد انه منجز ثم يتصرف بعد ذلك إلى مشتر آخر فيصادق المشترى الأول على التصرف الحادث بعد ذلك (المحاماة الـ ٨ رقم ١٤٣ ص ١٩١) وقد ورد بهـذا الحكم انه لايعقل أن يجرد البائع نفسه من كل ما يملك إلا إذا كان يقصد نية الايصاء فاذا تصرف البائع بعد عقـده الأول وصادقه المشترى الأول على هذا التصرف الأخير كان عقده الأول غير منجز وانه يرمى به إلى اعتباره وصية بدليل اقرار من صدر العقد لمصلحته أولا بعدم حصول التنجيز

(٤) وعكس ذلك إذا ما ذكر فى عقد البيع ان المشترى ابيح له أن يتصرف تصرف الملاك فيما بيع له كمالك له حق التصرف بنقل التكليف والملكية إلى الغير . فان معنى إباحة التصرف له فى هـذه الحالة هو المقصود منه التصريح له بنقل الملكية للغير وليس المقصود فقط إباحة التصريح له بالتنازل عن وضع اليد كالتأجير والمزارعة وإلا لو ذكر هـذا الاشتراط الأخير باباحة التصرف للمشترى فقط فى وضع اليد فانه يدل على نية البائع المتصرف بأنه لايقصد البيع المنجز فى الحال إذا كانت القرائن والظروف تساعد على استنتاج نية الايصاء

ويبنى على القاعدتين السالف بيانهما : ـــ

أولا ـــ إذا ذكر فى عقد البيع احتفاظ البائع لنفسه بحق التصرف فى ملكه لحين وفاته أو حال حياته دل هذا صراحة على نية الايصاء ولو اكتفى بهذا الشرط أو إذا ذكر معه شرط منع المشترى من التصرف

ثانياً ـــ إذا ذكر فى عقد البيع احتفاظ المشترى لنفسه والاباحة له بحق التصرف فيما اشتراه تصرف الملاك دل هذا صراحة على فكرة تنجيز العقد ولو اكتفى بهذا الشرط أو ذكر معه شرط منع البائع من التصرف فيما بيع ولو مع احتفاظ البائع بحق الانتفاع ؟

عبد العزيز سليمان
القاضى بمحكمة الاسكندرية الأهلية

مجلس نقابة المحامين
أمام المحاكم الأهلية

منشور رقم ١ لسنة ١٩٤٠

نصت الفقرة الثالثة للمادة ١١ من القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالمحاماة لدى المحاكم الأهلية على ما يأتى :

« وعلى المحامى تحت التمرين أن يخطر لجنة قبول المحامين ومجلس النقابة باسم المحامى الذى التحق للتمرين فى مكتبه »

لهذا قرر مجلس النقابة بجلسته المنعقدة بتاريخ ٦ ينايرسنة ١٩٤٠ الفات نظر حضرات المحامين تحت التمرين الى نص هذه المادة ومراعاة ارسال الاخطار المشار اليه بهذه الفقرة وإلا اعتبر تمرين المحامى ناقصاً .

تحريراً فى ينايرسنة ١٩٤٠

سكرتير النقابة
عبد الحميد عبد الحق

نقيب المحامين
محمود بسيونى

كتاب دورى

من حضرة صاحب العزة النائب العمومى الى النيابات

بشأن العمال العاطلين وعدم اعتبارهم متشردين فى ظروف معينة

عدد القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ فى المادة الأولى منه كافة الأحوال التى يعتبر فيها الشخص متشرداً ولعل أكثر هذه الأحوال شيوعا تلك الحالة التى لا يكون للشخص وسيلة مشروعة للتعيش والمشرع وان كان قد جعل من مقاصد هذا القانون القضاء على التشرد فى كافة صوره ليقى المجتمع شر المتشردين إنما أراد بداهة أولئك الذين كان منشأ تشردهم القعود عن طلب الرزق والاخلاد إلى البطالة والكسل مؤثرين العيش من طرق غير مشروعة . ولما كانت البلاد قد لا تخلو فى بعض الأحيان من وجود فئة من العمال سدت فى وجوههم سبل العيش لظروف خاصة أو عامة وأصبحوا عاطلين على الرغم منهم وهم أحق بالعناية وأولى بالرفق فمن الاجحاف أن يعدوا فى زمرة المتشردين وتجرى عليهم أحكام قانون التشرد .

فعلى حضرات الأعضاء اعتبار ما تقدم إذ لا يجوز حسبان العامل العاطل متشرداً إذا ثبت انه سعى جهد طاقته للحصول على مرتزق مشروع ولم يوفق فى سعيه أو كان عطله ناشئا عن سبب قهرى لا حيلة له فيه وعليهم أن يراعوا ذلك سواء فى الطعون التى تقدم من أولئك العمال العاطلين إذا سلمهم البوليس انذارات تشرد فيأمروا بالغائها على الأساس المتقدم أو فى القضايا التى يتهمون فيها بالبقاء فى حالة التشرد رغم انذار البوليس لهم بالكف عنه فيحفظونها . لأن القصد الجنائى غير متوفر قطعيا لعدم الجناية عدولا بذلك عما نبه اليه الكتاب الدورى رقم ١٠٢ سنة ١٩٣٥ من حفظها قطعيا لعدم الأهمية .

١٠ فبراير سنة ١٩٤٠

امضاء النائب العمومى

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(١) قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية
١٩٤	٥٧٣	٢٣ اكتوبر سنة ٩٣٩	١ — جريمة . الباعث عليها . ليس ركنا لها . خلوه منها . لايعيبه — ٢ — استعراف . ركون المحكمة الى ماتم منه امام النيابة دون ماجرى أمامها . جوازه — ٣ — اثبات فى المواد الجنائية . الاستعانة بالكلاب البوليسية لتعزيز الدليل فى جريمة . صحته
١٩٥	٥٧٦	٣٠ اكتوبر سنة ٩٣٩	محاكمة جنائية . حق محكمة الجنايات فى فصل الجناية عن الجنحة المرفوعة اليها . لا إخلال فيه بحق الدفاع
١٩٦	٥٧٧	٦ نوفمبر سنه ١٩٣٩	سرقة . عقد بيع . مصدق عليه من الطرفين . ملك للمشترى . خطف البائع له . اعتباره كذلك .
١٩٧	٥٧٨	٦ « «	محام . حضوره ودفاعه عن المتهم . عدم اعتراض المتهم عليه . لا اخلال بحق الدفاع
١٩٨	٥٧٩	٦ « «	دفاع . محام . حضوره عن المحامى المنتدب أصلا . اقالة المحكمة له وانتداب الحاضر فعلا . عدم اعتراض المتهم عليه لااخلال .
١٩٩	٥٨٠	٦ « «	دفاع شرعى . رد المحكمة عليه .شرطه . جديته واعتراف المتهم بارتكاب الفعل
٢٠٠	٥٨٢	٦ « «	دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . رفع الدعوى العمومية به . اثبات ركن القصد وهو الزنا . عدم وقوع هذه الجريمة بالفعل . صحة الاتهام
٢٠١	٥٨٣	٦ « «	١ — مسئولية السيد . عن افعال خادمه . اساسها . ماتهيئوه له فى ارتكابها صفته ووظيفته —٢— مسئولية السيد عن اخطاء خادمه . فرض الخطأ فى الاختيار والرقابة . تحريض السيد ليس شرطا لها
٢٠٢	٥٨٥	٢٠ « «	قوة الشىء المحكوم فيه . محاكمة ادارية . غير مانعة من المحاكمة الجنائية
٢٠٣	٥٨٦	٢٠ « «	اختلاس اشياء محجوز عليها . دعوى الايجار وتثبيت الحجز . ابطال المرافعة فيها . تجديدها واستصدار حكم بالايجار

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			وصحة الحجز . موجب لقيام الحجز قانونا . تبديد المحجوز عليه بعدها . معاقب عليه
٢٠٤	٥٨٨	٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩	-١- محاكمة جنائية . تقرير التلخيص . تلاوته فى الجلسة الأولى . اجراء تحقيق تكميلى بمعرفة ذات الهيئة التى سمعت التقرير . تلاوة تقرير آخر . غير لازم -٢- اثبات فى المواد الجنائية . اعتماد المحكمة فى الادانة على تحقيقها هى . وما تقتنع به منه . صحته
٢٠٥	٥٨٩	٢٠ » »	سب . الفاظ السب . أخذ الحكم ببعض العبارات دون غيرها . النقص فى بعض العبارات أو الزيادة فيها . لا يعيب الحكم
			(٢) قضاء محكمة النقض والابرام المدنية
٢٠٦	٥٩١	٢ نوفمبر سنة ١٩٣٩	-١- تدخل فى خصومة قائمة . من حق كل ذى مصلحة محققة أو محتملة . طلبات مستقلة . جواز ابداؤها -٢- دعوى النسب . ولو ارتبطت بدعوى الارث . اختصاص المجالس الملية للطوائف بها . شرطه . اتحاد ملة الخصوم . اختصاص المحاكم الشرعية بها . فى حالة اختلاف الملة .
٢٠٧	٥٩٥	٢ » »	طعن بطريق النقض . مخالفة حكم صادر لحكم سابق . شرطه . صدوره بين الخصوم انفسهم - مشترى . سجل عقده . لا يمثله البائع فى خصومة سابقة .
٢٠٨	٥٩٦	١٦ » »	-١- عقد بيع . ساتر لتبرع مضاف الى ما بعد الموت . استخلاص نية العاقد فيه . مسألة موضوعية -٢- عقد بيع . عدم تسجيله . قرينة على نية المورث - وعدم دفع الثمن . دلالته على تبرع مضاف الى ما بعد الموت
٢٠٩	٥٩٨	٢٣ » »	املاك عامة . تخصيصها فعلا للمنفعة العامة . فقدان هذه الصفة ودخولها فى عداد الاملاك الخاصة . جواز تملكها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية
٢١٠	٥٩٩	٣٠ » »	استئناف . اثره . اعادة طرح الموضوع برمته على محكمة الاستئناف باسانيده وأدلته . رفع استئناف فرعى . شرطه . عدم الحكم للمستأنف عليه بكل طلباته الأصلية

العدد الخامس — فهرست — السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢١١	٦٠١	٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩	اجرة . عقد ايجار . النص فيه على استبقاء جزء من الأجرة لسدادها للأموال الأميرية. سريان مدة السقوط بالمادة ٢١١ مدنى عليه
			(٣) قضاء محكمة استئناف مصر الأهلية
٢١٢	٦٠٣	٣١ ديسمبر سنة ٩٣٨	١ـ ٤ حكر . حق القرار . أجر المثل . تحسينات . أحوالها. الحكم بما يستجد منه . مداه
٢١٣	٦٠٦	٤ يناير سنة ١٩٣٩	استئناف. عن حكم صادر من المحكمة الابتدائية بصفة مستعجلة. فى الميعاد العادى
٢١٤	٦٠٧	٥ » »	استئناف. عن حكم نوع الملكية . برفض دفع بعدم جواز نوع الملكية امام قاضى البيوع . غير مانع من قبوله
٢١٥	٦٠٧	١٠ » »	١ـ دعوى تزوير . دعوى انكار . شروط الدعويين ٢ـ استئناف . عن حكم صادر بقبول دعوى الانكار . الغاؤه. التكلم فى الموضوع
٢١٦	٦٠٨	١٥ » »	١ـ تصرف . الغش . بالنسبة لمحجور عليه . غير لازم. العلم بحالته . كاف ٢ـ اهلية . الحكم فيها . طبقا لقانون الأحوال الشخصية . الحجر . سريانه . اختلاف الامامين فيه والأرجح ٣ـ تصرف حاصل قبل الحجر وطلبه . جواز اعتباره من وقت حصوله ٤ـ حجر للغفلة. تصرف فى الملك المرهون دون حجز قيمة الرهن ٥ـ ذو الغفلة. تصرفه . ركن العادة فيه. غير لازم ٦ـ سند دين . محرر باحتياط غير عادى قرينة على الغش . حاله
٢١٧	٦١٥	١٧ يناير سنة ١٩٣٩	١ـ تحكيم . مشارطة التحكيم . تفويض المحكمين بالصلح. أثره ٢ـ احكام المحكمين . ميعاد تقديمها قانونا . التأخير فيه . لا بطلان ٣ـ مشارطة التحكيم . عدم النص على ميعاد صدور الحكم . الأجراء القانونى . السكوت عنه . اقرار بقبوله
٢١٨	٦١٧	١٧ » »	املاك عامة . تملكها بالتقادم . شرطه . صدور قانون أو أمر باخراجها من الملك العام

العدد الخامس فهرست السنة العشرون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
٢١٩	٦١٩	٢٥ يناير سنة ١٩٣٩	استئناف . عدم قيده قبل ال ٤٨ ساعة . بطلانه . اليوم السابق عطلة . غير مؤثر
٢٢٠	٦٢٠	٢٦ « «	ثمن . شرط عدم الضمان . وعلم المشترى أو سقوط الخيار . رفض رده . الرد . حالته
٢٢١	٦٢٢	٢٨ « «	١ - الوقف . أصله . المدى الذى يتناوله -٢- توفر شروط انعقاده . من عقود الايجاب . شروطه
			(٤) قضاء المحاكم الكلية
٢٢٢	٦٢٤	٢٠ ديسمبر سنة ٩٣٩	ابطال المرافعة . مستأنف . عدم حضوره أمام قاضى التحضير . توجيه المستأنف لهذا الطلب ضده . احالة القضية على الجلسة للفصل فيه . حضور المستأنف . رفضه
٢٢٣	٦٢٧	٣ يناير سنة ١٩٤٠	-١- استئناف حكم . قبوله . صريح أو ضمنى -٢- حكم قطعى برفض دفع بعدم جواز نظر الدعوى . وجوب استئنافه استقلالا . المرافعة فى الموضوع دونه . قبول له -٣- دعوى منع تعرض . طلب ترميم مسقى . كاجراء مؤقت . غير ماس بأصل الحق . جواز رفعها -٤- دعوى منع تعرض عن وضع يد . مبنى على التسامح أو الاتفاق . عدم جوازها -٥- دعوى منع تعرض . مبنية على نقض تعاقد . مساسه بأصل الحق . عدم قبولها
٢٢٤	٦٣٢	١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٩	مخدر . احراز . بذور الحشيش وقمه وأوراقه . لاعقاب
٢٢٥	٦٣٣	٢٠ « «	وقف . حارس قضائى على أعيانه . لايعدل ولاية الواقف على وقفه
٢٢٦	٦٣٦	٢٣ « «	١ - حكم ناقض . آثاره . فى حق طرفى الخصومة أمام محكمة النقض . تعديها إلى غير الخصوم . جائز . شروطه - ٢ - وضع اليد . بحسن نية . لايوجب رد الثمار . - ٣ - سوء النية متى تبدأ . مسألة موضوعية
٢٢٧	٦٤٢	٩ مايو سنة ١٩٣٩	١ - ملكية . ايقاف دعواها حتى يفصل من محاكم الأحوال الشخصية . لا ايقاف إذا لم تكن هذه المحاكم مختصة . ٢ - محاكم أهلية . اشرافها على أحكام المجالس الملية . لا يكون إلا للتحقق من صحة تشكيلها وقانونية قراراتها . لا حق لها فى تأويل الأحكام الصادرة فى اختصاصها - ٣ - مجالس ملية انجيلية . اختصاصها بالمواريث دون الوصية - ٤ - وصية . حكمها فى شريعة العيسويين . اختصاص محاكم الأحوال الشخصية .

نمرة الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			٥ – مواريث . اختصاص المحاكم الشرعية بها دون الوصية . ٦ – مرض الموت . عدم سريان أحكامه على الوصية
			(٥) القضاء المستعجل
٢٢٨	٦٤٧	٩ فبراير سنة ١٩٣٨	١ – الطعن بالربا الفاحش . وأثره على الدين – ٢ – أعمال الحارس وتقديرها والولاية بشأنها – ٣ – أثر الحجز التنفيذى على المال المحجوز – ٤ – اختيار الحارس . ومن يملكه . ٥ – تحديد مأمورية الحارس على الأشياء المحجوز عليها والتوفيق بينها وبين مصالح المدين – ٦ – بيع الأشياء المحجوزة ومتى يكون
٢٢٩	٦٥٢	٩ مايو سنة ١٩٣٨	١ – تغيير محل الاقامة . متى يكون – ٢ – شركات المحاصة واثباتها
٢٣٠	٦٥٤	١١ يوليه سنة ١٩٣٨	١ – قوة الشيء المحكوم فيه وأحكام القاضى المستعجل . ٢ – أثر الأحكام المستعجلة ومتى تعدل عنها – ٣ – الصلح الواقى من الافلاس .
٢٣١	٦٥٨	٤ مارس سنة ١٩٣٩	١ – ضابط اختصاص قاضى الأمور المستعجلة – ٢ – التأشير على هامش سجل العقد . وشطب التأشير والاختصاص فى الحالتين
٢٣٢	٦٦٢	١٨ اكتوبر سنة ٩٣٩	الاخلاء . تعليق تنفيذ الحكم به على دفع الأجرة
٢٣٣	٦٦٣	٩ ديسمبر سنة ٩٣٩	١ – أسباب الاشكالات . سلطة قاضى الأمور المستعجلة . ٢ – منازعات التنفيذ . بحث القاضى بشأنها – ٣ – الوفاء مع الحلول والحوالة – ٤ – التضامن . رجوع المدينين على بعضهم . ٥ – الرجوع بحصة المعسر . سنده . طريقه
			(٦) قضاء المحاكم الجزئية
٢٣٤	٦٧٠	٢٩ مارس سنة ٩٣٩	أم . قبولها الشراء لولدها القاصر من وليه . صحيح
٢٣٥	٦٧١	٤ إبريل سنة ١٩٣٩	١ – ٣ – حصانة برلمانية . حكمتها . عدم جواز التنازل عنها . التمسك بها فى الدرجات القضائية العليا . جائز . سريانها بعد حلول دور الانعقاد – ٤ – طلب رفع الحصانة البرلمانية من له الحق فيه . حق المدعى المدنى فيه – ٥ – دعوى مباشرة ضد عضو البرلمان . عدم إذن المجلس بها . عدم قبولها – ٦ –

نمرة الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الاحكام
			الدفع ببطلان اجراءات . من النظام العام . حكمه -٧- دفع بعدم قبول الدعوى . دفع ببطلان اعلانها . أثر كل منهما -٨- جنحة مباشرة . حكم بعدم قبولها . شرطه
٢٣٦	٦٨٠	٥ إبريل سنة ١٩٣٩	١ - رى وصرف . اختصاص وزارة الاشغال بالمنازعات فيها دون المحاكم - ٢ - قانون عام . تعارضه مع قانون خاص . حكمه - ٣ - أمر ادارى . موجب للتعويض لا الالغاء والايقاف .
٢٣٧	٦٨٣	١٧ إبريل سنة ١٩٣٩	دعاوى الحكومة . تخضع للاختصاص المعين . ولو كانت اشكالات فى التنفيذ .
٢٣٨	٦٨٤	١٩ إبريل سنة ١٩٣٩	١ - استجواب متهم . أثره - ٢ - أمر الحفظ . قوته . الخطأ فيه يمنع من العدول عنه - ٣ - دليل جديد . مدلوله . أثره فى الغاء أمر الحفظ
٢٣٩	٦٨٦	٢٣ مايو سنة ١٩٣٩	ورثة . تصرفات ضارة بهم . من طبقة الغير . تاريخ عرفى . لا يحتج به على الغير . مرض موت . حكمه
٢٤٠	٦٨٨	١٢ ديسمبر سنة ٩٣٩	قانون الدمغة . مخالفة أحكامه . جنحة لا مخالفة
٢٤١	٦٨٩	٢٨ يناير سنة ١٩٤٠	١ - اجارة أشخاص . استحقاق التعويض عند الفسخ . الحكم بمبادىء العدالة والعادات - ٢ - خدمة . عمال . مستخدمون . رفتهم . استحقاقهم للتعويض من عدمه . حالاته ٣ - فسخ . بدون سبب أو غير عادل . موجب للتعويض . ٤ - تعويض . استحقاقه عند الاهمال الجسيم . أو الخطأ الفاحش . أو عدم مراعاة لوائح المصنع الداخلية
٢٤٢	٦٩٣	٣١ يناير سنة ١٩٤٠	١ - صورية مطلقة . ماهيتها . تسجيلها . جواز الدفع بها . ٢ - صورية نسبية . أثرها . لا بطلان ان شملت بعض اجزاء العقد . باطلة فى حالتى السبب غير المشروع ومخالفتها للنظام العام والآداب - ٣ - الدفع بالصورية . جائز بصفة عامة للدائنين اثباتها بالبينة اطلاقا
			(٧) قضاء المحاكم الشرعية
٢٤٣	٦٩٦	أول يونيه سنة ٩٣٧	وقف . بطلانه من البائع بعقد غير مسجل
٢٤٤	٦٩٦	أول « «	أجنى . مطالبته باتعاب ومصاريف دعوى شرعية . المحاكم الشرعية مختصة

العدد الخامس فهرست السنة العشرون

رقم الحكم	الصفحة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٤٥	٦٩٦	٢ يناير سنة ١٩٣٨	١ - أحوال شخصية . أب مصرى . اختصاص المحاكم الشرعية - ٢ - أب أجنبى . اختصاص المحاكم المختلطة . اتفاقية مونترو
٢٤٦	٦٩٧	١٤ يونيه سنة ١٩٢٧	وقف . النزاع فى ثبوته . عدم سماع الدعوى عند الانكار
٢٤٧	٦٩٨	١٨ سبتمبر سنة ١٩٣٨	نفقة . حكم صادر من المجلس الملى بها . طلب الأمر من المحكمة الشرعية بادائها . تنفيذه بالحبس . عدم اختصاص هذه المحاكم به
٢٤٨	٦٩٩	٢٣ إبريل سنة ١٩٣٨	١ - اتعاب محاماة والقضاء بها . حالته - ٢ - اتعاب محاماة . حق المحكمة فى عدم القضاء بها
٢٤٩	٧٠٠	١٦ نوفمبر سنة ١٩٣٧	مجلس ملى . حكم صادر منه . الطعن فيه لدى المحاكم الشرعية . غير جائز
٢٥٠	٧٠٠	١٢ سبتمبر سنة ١٩٣٨	حكر . تقديره . بالرغبة فى العقار لا بثمنه
٢٥١	٧٠٠	٨ نوفمبر سنة ١٩٣٨	وفاة ووراثة . من اسلمت امه وهو صغير . تبعيته لها فى الدين وعدم وراثته لقريبه غير المسلم
٢٥٢	٧٠٠	٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨	اختصاص . يهود قراؤون . اختصاص المحاكم الشرعية بنظر قضايا احوالهم الشخصية
			(٨) قضاء محكمة الاستئناف المختلطة
٢٥٣	٧٠٠	٢ نوفمبر سنة ١٩٣٨	سند تحت الأذن . مودع بالمحكمة . سحبه بمعرفة أحد المدينين فيه . اثبات . براءة المدين منه . على عاتقه
٢٥٤	٧٠٠	٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨	-١- شركة توصية . جنسيتها . تابعة لشركائها -٢و٣- حوالة بالدين . بين مصريين . تتبع احكام القانون المدنى الأهلى . رضاء المدين لازم . وفى الشركات . تطبيقه - ٤ - ميراث . حماية فرنسى . تابع لاحكام الشريعة الإسلامية - ٥ - حوالة بالدين . لاسم مستعار . كالوكالة . انتهاؤها بالعزل .
٢٥٥	٧٠١	٣ نوفمبر سنة ١٩٣٨	اسم مستعار . قياسه على الوكيل . حق العزل
٢٥٦	٧٠١	٣ « « «	اختصاص المحاكم المختلطة . حجز عقارى . رهن عينى مرتبط بها . حق امتياز لاجنبى
٢٥٧	٢٠٧	٩ « « «	١و٢- وكيل بالعمولة . الأذن الصادر له . جواز اثباته .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			خطأ في مراسلة برقية . انعدام المسؤولية -٣- وكيل . الخطا الحاصل منه . مسؤوليته قبل الموكل
٢٥٨	٧٠٢	٩ نوفمبر سنة ١٩٣٨	١ ـ اسم مستعار . صوريته . عدم التمسك بها . الحكم الصادر . حجيته ونفاذه ـ ٢ ـ اختصاص المحاكم المختلطة . فى دعوى مرفوعة بصفة صحيحة أمامها . زوال المصلحة المختلطة لا يمنعه .
٢٥٩	٧٠٣	« « « ٩	بيع . فرق الثمن . جسامته . لا رهن . دليل بالكتابة . كاف . تقديم الدفاتر . غير ملزم
٢٦٠	٧٠٣	« « « ٩	اشهار افلاس . دين ثابت . ومستحق الأداء . الحكم بها . دعوى جنائية قائمة . لا توجب الايقاف
٢٦١	٧٠٣	« « « ١٤	نقض جنائى . اختصاص المحاكم المختلطة جنائيا . فعل جنائى ارتكب في باخرة اجنبية . محاكمته بقانون البلد . حالته
٢٦٢	٧٠٤	« « « ١٤	١ ـ نقض . رفعه فى الميعاد . اسباب النقض . قدمت بعدها . حالة قهرية . قبوله ـ ٢ و٣ ـ قانون العقوبات . جريمة وقعت فى مركب تجارية اجنبية . تطبيق القانون المحلى ـ ٤ ـ نقض . الجهل بقانون اجنبى . سبب مخفف للجريمة . سلطة قاضى الموضوع
٢٦٣	٧٠٤	« « « ١٦	١ ـ سند تحت الاذن . تحويله بعد تاريخ الاستحقاق ضد حامله جوازه ـ ٢ ـ ضمان . علم المشترى بالنزاع . غير مؤثر عليه
٢٦٤	٧٠٥	« « « ٣٠	١ لـ ٣ ـ حراسة قضائية . مدى اختصاص القاضى المستعجل بها . عدم المساس بموضوع الحق . الاجراءات التحفظية . بيع . حجز تحت يد المستأجرين . تقدير صلاحية الحكم بها .
٢٦٥	٧٠٥	٦ ديسمبر سنة ١٩٣٨	١ ـ قسمة غرماء . توزيع . اعلان المدين استئنافيا . لزومه ـ ٢ ـ استئناف . ميعاده . مراعاته بالنسبة للمحكوم لهم ٣ ـ استئناف . تقدير قيمته . التعويضات لا تشمله ـ ٤ ـ دعوى متضمنة طلبات مستقلة . تقديرها . للاستئناف . كل منها على حدة ـ ٥ ـ طلب حلول تعاقدى . لا يعتبر نزاعا . تأثيره على الدعوى . أو الاستئناف . معدوم
٢٦٦	٧٠٦	« « « ٧	استعجال . مشتر . عدم قيامه بدفع باقى الثمن . النص فى العقد على الفسخ حتما . حق الطرد من العين المبيعة
٢٦٧	٧٠٦	« « « ١٣	التماس اعادة النظر . حكم ابتدائى بشيء لم يطلبه الاخصام .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			عدم اثارته استئنافيا . غير مقبول .
٢٦٨	٧٠٧	١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨	تفليسة . استرداد الميزانية . تأثيره على حقوق الدائنين الآخرين . مسئولية المراقب .
٢٦٩	٧٠٧	١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٨	١ - اختصاص القاضى المستعجل . فى اشكال فى تنفيذ . بتسليم أطيان . لايمس الموضوع - ٢ - نزع ملكية . حائز للعقار . عدم تسجيل عقده . لايحتج به
٢٧٠	٧٠٧	٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨	رهن حيازى . بيع وفائى . فى عقار على الشيوع . الحيازة المادية . معدومة . بطلانه
٢٧١	٧٠٧	٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٨	١ - شيك . محرر لميعاد . تطبيق المادة ١١٣ تجارى مختلط بالنسبة له - ٢ - كمبيالة . اعتراف بالدين - ٣ و ٤ - شيك . صفته . قابليته للتحويل . حكمه
٢٧٢	٧٠٨	٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨	دين متنازع فيه . التنازل عنه . حق المدين فى دفع الثمن عدم قبوله

صحيفة ٧٠٩ بحث فى واجب المحاكم فى قضايا الخبرة « حول المادة ٢٤٣ مكررة من قانون المرافعات » لحضرة الاستاذ أحمد زكى المحامى بوزارة الأوقاف »

صحيفة ٧١٣ بحث فى الوصية المستورة واشتباهها بعقود البيع والهبة » لحضرة الاستاذ عبد العزيز سليمان القاضى بالمحاكم الاهلية »

صحيفة ٧١٧ منشور النقابة رقم ١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بحضرات المحامين الذين تحت التمرين

صحيفة ٧١٧ كتاب دورى من حضرة صاحب العزة النائب العمومى للنيابات بشأن العمال العاطلين


